IOANNES IIII. D.G. REX PORTVGALLÆ ET ALGARBIORVM. ÆTATIS SVÆ XXXX. 1644.
TANDEM RESPEXIT
DONEC RESPICIAT
TIS NOVVS EXVV
SIIS
BANT VINCVLA PA
ACIES
ITE- RVM VIDERE PHILIPPI

IVSTA ACCLAMAÇÃO DO SERENISSIMO REY DE PORTVGAL DOM IOÃO O IV.

TRATADO ANALYTICO

Diuidido em tres partes.

ORDENADO, E DIVVLGADO EM *nome do meſmo Reyno, em juſtificação de ſua acçaõ.*

DIRIGIDO

Ao Summo Pontifice da Igreja Catholica, Reys, Principes, Reſpublicas, & Senhores ſoberanos da Chriſtandade.

COMPOSTO PELLO DOVTOR *Franciſco Velaſco de Gouuea, Portuguez, Cathedratico jubilado em Canones na Vniuerſidade de Coimbra, Arcediago de Villanoua de Cerueira, na Igreja Primacial de Braga.*

A cuſta dos tres Eſtados do Reyno.

EM LISBOA:
Na Officina de LOVRENÇO DE ANVERES. Anno 1644.

IVSTA ACCLAMAÇÃO DO SERENISSIMO REY DE PORTVGAL DOM IOÃO O IV.

TRATADO ANALYTICO

Diuidido em tres partes.

ORDENADO, E DIVULGADO EM *nome do mesmo Reyno, em justificação de sua acção.*

DIRIGIDO
Ao Summo Pontifice da Igreja Catholica, Reys, Principes, Respublicas, & Senhores soberanos da Christandade.

COMPOSTO PELO DOVTOR
Francisco Velasco de Gouuea, Portugues, Cathedratico jubilado em Canones na Vniversidade de Coimbra, Arcediago de Villanoua de Ceruueira na Igreja Primacial de Braga.

A custa dos tres Estados do Reyno.

EM LISBOA.
Na Officina de LOVRENÇO DE ANVERES. Anno 1644.

LICENÇAS.

EX cōmiſſione ſupremi Senatus ſãctæ & generalis Inquiſitionis, vidi Tractatum Analyticum ſuper juſtam acclamationẽ Regni, & Sereniſſimi Regis Portugalliæ Domini Ioannis IV. elaboratum per doctiſſimum virum Franciſcum Velaſcum, Doctorem ſacrorum Cannonum apud Conimbricenſes emeritum, & in Primatiali Bracharenſi Archidiaconum Villæ nouæ de Cerueira. In quo neque fidei Catholicæ aliquid diſſonum, neque bonis moribus cõtrarium deprehendi; ſed magis omnem literaturam, eruditionem ſcilicet Scripturarum; ſummam Cãnonum, & Legum peritiam; Theologiæ ſapientiam; humanarum rerum flores: Auctor ſemper vehemens in arguendo, ſé ipſum ſuperat in efficacia ſolutionum, & abundantia: opus plane neceſſarium noſtris, exteris iucundum, aduerſarijs rubori, & admirationi, cenceo digniſſimum prælo aureo. Decimoquarto Kalendas Martij Anni Domini 1644. Vliſipone, in Conuentu Prædicatorum apud Sanctum Maurum.

Frater Petrus de Magalhaẽs, librorum Cenſor.

VIſta a informação incluſa, podeſe imprimir eſte liuro, que tem por titulo juſta acclamação do Reyno, & Sereniſſimo Rey de Portugal Dom Ioaõ o IV. Author o Doutor Franciſco Velaſcò, & depois de impreſſo tórnarà ao Con-

lelho para se conferir cóm o original, & se dar licença para correr, & sem ella não correrà. Lisboa 19. de Ianeiro de 1644.

Frey Ioão de Vasconcellos. Pero da Sylua.
Sebastiaõ Cesar. Pantalião Rodrigues Pacheco.
Diogo de Souza.

POdésè imprimir. Lisbòa èm 2. dè Março 1644.

O Bispo de Targa.

MAnda elRèy nosso Sènhor que o Doutor Marçal cazado Iacome, do seu Conselho, veja este liuro. E diga se ha nelle algũa cousa, porque se não deua imprimir. Lisboa 20. de feuereiro de 1644.

Meneses. I. Pinheiro. Coelho.

NAõ se fazem duuidozas as couzas certas, em se porem em disputa, & justificarem com fundamentos (como alguns quizeraõ) antes com isso se apura mais sua verdade, & se realça a infalibilidade que ha nellas.

Naquelle excelẽte papel que escreueo à Vniuersidade de Coimbra, a fauor do direito com que a Senhora Dona Catherina, auó de Vossa Magèstade, pertencia a successaõ deste Reyno, & em alguns que sairaõ depois da felicissima acclamaçaõ de Vossa Magestade, se tem mostrado a justiça em que ella se fundou.

Agora neste liuro se ajunta tudo, & se acrecenta muito; com tão elegante estilo, & disposiçaõ, que parece não hauerà ja que duuidar, onde os juizos obrarem liures, & a paixão os naõ dezencaminhar da ra-

zão

zão. E assi me pareçe està bem satisfeito ao ém penho, que o Reyno tomou sobre si, de manifestar ao mundo a justiça da mais gloriosa acção, que em algum tempo se obrou nelle. E he o liuro digno de seu autor; de que não trato, por me fazer sospeito o respeito de mestre que lhe deuo, & lhe rèconheco. Nosso Senhor guarde à muito alta, & real pèssoa de vossa Magestade. Lisboa 2. de Março de 1644.

Marçal Cazado Iacome.

QVè se possa imprimir estè liuro, vistas as licènças do Sancto Officio, & do Ordinario que offerèce, & não correrá sèm tornar à meza para se taixar. Lisboa a 2. de Março de 1644.

Ioão Pinheiro. *Dom Rodrigo de Menezes.*
Coelho. *Ribeiro.*

COnferindo o Tratadó Analytico da justa acclamação do Serenissimo Rey de Portugal D. Ioaõ & compòsto pellò Doutòr Frãcisco Velascò de Gouuea, depois de impresso com o seu òriginal dantes reuisto por mim, achoo cònforme com elle. Em Santo Amaro Cònuentò dos Prègadores. 9. de Iunho. 1644.

Fr. Pedro de Magalhaẽs Reuedor.

VIsto estar cõforme cõ o original, o liuro de que atras se faz menção, póde correr, & diuulgarse. Lisboa 10. de Iunho de 1644.

Fr. Ioaõ de Vasconcellos. *Pero da Sylua.*
Francisco Cardozo de Torneo.
Diogo de Sousa, *Pantaleaõ Rodrigues Pacheco.*

TAixaõ este liuro em quinhentos reis em papel. Lisboa 9. de Iunho de 644.

Sebastiaõ Cesar. *Coelho.* *Ribeiro.*

zão. E assi me parece esta bem satisfeito ao em pe-nho, que o Reyno tomou sobre si, de manifestar ao mundo a justiça da mais gloriosa acção, que em algum tempo se obrou nelle. E he o liuro digno de seu autor; de que não trato, por me fazer sospeito o respeito de mestre que lhe deuo, & lhe reconheço. Nosso Senhor guarde a muito alta, & real pessoa de vossa Magestade. Lisboa 1. de Março de 1644.

Manoel Caetano Lagarte.

QVe se possa imprimir este liuro, vistas as licenças do Sancto Officio, & do Ordinario, que offerece, & não correrá sem tornar a mesa para se taixar. Lisboa a 2. de Março de 1644.

Ioão Pinheiro. *Dom Rodrigo de Menezes.*

Coelho. *Bulgure.*

COnferindo o Tratado Analytico da justa acclamação do Sereníssimo Rey de Portugal D. Ioão & composto pello Doutor Frãcisco Velasco de Gouuea, depois de impresso com o seu original, antes de visto por mim, achoo conforme com elle. Em Santo Amaro Conuento dos Pregadores, 9. de Iunho. 1644.

Fr. Pedro de Magalhães Prior.

VIsto estar cõforme cõ o original, o liuro de que atras se faz menção, póde correr, & diuulgarse. Lisboa 10. de Iunho de 1644.

Fr. Ioaõ de Vasconcellos. *Pedro da Sylva.*

Francisco Cardoso de Torres.

Diogo de Sousa. *Pantaleaõ Rodriguez Pacheco.*

TAixaõ este liuro em quinhentos reis em papel. Lisboa 9. de Iunho de 644.

Sebastiaõ Cesar. *Coelho.* *Pinheiro.*

AO MVITO ALTO, E MVITO poderoso Senhor, o Serenissimo Rey de Portugal Dom Ioaõ. IV.

SENHOR.

A Iustiça da acclamação de Vossa Magestade nestes Reynos, he o argumento deste Tratado, que ponho áos Reaes pès de Vossa Magestade. Empreza muy superior á meu talento pella grandeza della. Porem, muy conforme ao leal animo de hum vassallo Portugues, que a procura manifestar, aos Reys, & Principes da Christandade. E muy propria de hum Lente, jubilado em direito, na Vniuersidade de Coimbra, celebre entre todas as de Europa; & que lhe ficou quasi por herança, do Insigne Aluaro Velasio seu pay, Lente de Prima de Leys na mesma Vniuersidade, & Senador Regio no supremo Senado da justiça destes Reynos. Por este liuro constarà ao mundo, quam valida, & justamente foy Vossa Magestade acclamado por Rey destes Reynos; ainda que o Catholico Rey de Castella estiuesse na posse delles. E se bem o direito da successaõ que competia á Serenissima Infante Dona Catherina, Auó de Vossa Magestade, se tinha manifestado com as allegaçoẽs, que sobre elle se compuzeraõ. Era necessario que constasse tambem a justiça, com que o Reyno restituio a Vossa Magestade aquelle direito, que por espaço de sessenta annos, esteue suspenso, com o poder dos Catholicos Reys de Castella; & que por permissaõ diuina, foy reseruado para este tempo, & para a real pessoa

soa

ſoa de Voſſa Mageſtade, na qual ſe tornaſſem a renouar as memorias da Sereniſſima Infante Dona Catherina, & do Sereniſſimo Senhor Dom Theodozio ſeu filho, pay de Voſſa Mageſtade; que ſó no titulo forão Duquez, & na juſtiça Reys. Dèe Voſsa Mageſtade ſeu real amparo à eſte ſeruiço, feito igualmente a Voſſa Mageſtade, & ao Reyno. E com elle, & com a juſtiça da cauza, não temerei a cenſura dos aduerſarios. Imitando a Voſſa Mageſtade, que não ſó não teme ſuas armas, mas he o terror dellas. Deos guarde a Real peſſoa de Voſſa Mageſtade por largos annos, para bem publico deſtes ſeus Reynos, & da Chriſtandade.

Beija as reaes maõs de V. Mageſtade

ſeu menor vaſſallo

Franciſco Velaſco
de Gouuea,

A RAYNHA
NOSSA SENHORA.

SENDO o primeiro intento, & fim deste Tratado, fazer certo ao Summo Pontifice, & aos Reys, Principes, & Respublicas da Christandade, o poder, & justiça, com que este Reyno de Portugal acclamou, & jurou por Rey ao Serenissimo Senhor Dom Ioaõ o IV. & por essa razão se compuzesse na lingoa latina commum a todos. Com tudo, pa-ra que Vossa Magestade honrasse, & authori-zasse primeiro a obra com a ler, & pudesse go-zar da suauidade, & vtilidade della. E os tres Estados do mesmo Reyno, em cujo nome se fez, & em que ha muitas pessoas que carecem do conhecimento da lingoa latina: vissem os ju-stos fundamentos com que procederaõ em taõ gloriosa acção; se compos, & imprimio tam-bem na lingoa materna Portugueza; & he a que agora primeiro sahe a luz. Confiando o Author, que cõ o real amparo, & approuação, que Vos-sa Magestade for seruida dar a esta primeira versaõ Portugueza, sahirà muy em breue segu-ra a latina das calumnias dos inimigos; & serà bene-

beneuolamente recebida do Papa, Reys, & Principes de Europa, aos quais se dirige com a carta que na mesma versaõ se porà, & se não imprimio aqui por ser latina. Aceite Vossa Magestade a offerta, que pella materia della, he digna da real pessoa de Vossa Magestade. A qual Deos Nosso Senhor guarde para augmento da Religiaõ Christam, para bem destes Reynos, para honra de seus Vassallos, & minha em particular, posto que o menor delles.

Beija as reaes maõs de V. Magestade

seu menor vassallo

Francisco Velasco de Gouuea.

INDEX.

cos,

§. *V.*

SEGVNDA PARTE.

PRIMEIRO PONTO.

§. IV.

§. V.

§. VI.

SEGVNDO PONTO.
DA SEGVNDA PARTE.

§. Vnico.

TERCEIRA PARTE.

§. IV.

§. IV.

ARGVMENTO DO TRATADO,

E A RAZÃO PORQVE SE escreueo, com o facto, & estado da materia.

MORTO na jornada de Africa contra os Mouros em Agosto de 1578. elRey de Portugal D. Sebastiaõ, sem hauer casado, nẽ deixar filhos, ou descẽdentes; lhe succedeo no Reyno o Cardeal, & Rey D. Henrique seu tio, irmaõ delRey D. Ioaõ o III. seu auò; & por se achar ao tempo que entrou na successaõ, Cardeal presbytero, carregado de annos, & de muitas enfermidades, & não ter filhos, nem esperanças de os ter; se deliberou, para quietaçaõ do Reyno, determinar em sua vida a quẽ pertencia a successaõ delle, por seu fallecimento. Para o que fez requerer, per suas cartas patentes, a todos os Principes descendentes delRey D. Manoel seu pay, para mandarem allegar na causa de seu direito. Foraõ requeridos o Catholico Rey de Castella Dom Phelippe II. filho da Emperatriz D. Isabel. O Duque de Saboya Emanuel Philisberto, filho da Infante D. Britiz. D. Antonio Prior de Crato, filho do Infante Dom Luis. A Infante Duqueza de Bargança D. Catherina, filha do Infante D. Duarte; os quaes todos eraõ nettos delRey D. Manoel, & sobrinhos delRey D. Hẽrique, ficando com elle, & entre sy, em igual grao de parentesco. E foy mais requerido o Principe Raynũcio, filho primogenito da Princesa de Parma D. Maria, neto do Infante D. Duarte. E se oppos a

causa sem ser requerida a Christianissima Raynha de França D. Catherina, como descendente, q disse ser delRey D. Affonso III. Cõde de Bolonha, & da Raynha dona Mathilde sua primeira molher. Introduzida asi a causa judicialmente, veyo a falecer, sem que a determinasse, elRey D. Hẽrique, que deixou nomeados sinco Gouernadores do Reyno. E deuendo esperarse a determinaçaõ, & sentença final della, se introduzio antes disso na posse delle com força de armas, o Catholico Rey D. Phelippe, ajudandose tambem com promessas, & merces de titulos, cõmendas, rendas, & officios, de que mandou muitos cartazes por seus Embaixadores às pessoas mais poderosas do Reyno, sem hauer atè entaõ mais resistẽcia, que hũa pequena escaramuça, que tiueraõ na ponte de Alcantara, à entrada de Lisboa, os que seguiaõ as partes de Dom Antonio, em razão de estar o Rey no enfraquecido de gente, & armas, com a guerra, & perda de Africa, & com o mal da peste, que nesse tempo deu em todo elle, & corrompido cõ outra mayor peste das promessas, & cartazes. Depois de estar por este modo introduzido na posse, fez com o mesmo poder, & respeitos, que tres dos sinco Gouernadores determinassem a causa da successaõ em seu favor; & presidiou os Castellos, & fortalezas do Reyno, com presidios de Capitaẽs, & soldados Castelhanos. E asi foy continuãdo a ditta posse em sua vida, & por sua morte o Catholico Rey D. Phelippe III. seu filho, & depois delle o Catholico Rey D. Phelippe IV. seu netto, por espaço de sessenta annos; celebrando neste meyo tempo Cortes por duas vezes; as primeiras na Villa de Thomar no anno de 1581. & as segundas na Cidade de Lisboa, no anno de 1619. Atè que no primeiro dia de Dezembro do anno de 1640. na Cidade de Lisboa, cabeça de todo o Reyno, se lhe negou a obediencia, & vassalagem; & foy acclamado, & leuantado por Rey, pella Nobreza, Ecclesiastico, & Pouo, o Serenissimo Duque de Bargança Dom Ioaõ, netto da Infante Duquesa Dona Catherina, bisnetto do Infante Dom Duarte, & terceiro netto del-Rey Dom Manoel. E logo cõtinuatiuamẽte nos seguintes dias do mesmo mez, foy leuantado, & acclamado nas mais Cidades, Villas, & lugares do Reyno; & os proprios Capitaens Castelhanos, que estauaõ nas Fortalezas, & Castellos, lhe fizeraõ entrega delles, sem hauer pessoa alguma, que o contradissesse. Em quinze

do

do ditto mez, foy jurado por Rey em theatro publico, no Terreiro dos Paços da ditta Cidade de Lisboa, com todas as ceremonias, & solemnidades, que se fazem aos legitimos Reys em semelhantes actos. E em Ianeiro seguinte, do anno de 1641. se ajuntarão em Cortes na mesma Cidade de Lisboa, os tres Estados do Reyno, Ecclesiastico, Nobreza, & Pouos, & fizerão o assento (cuja copia vay abaixo) firmado por todos, em sinco de Março; approuando, & ratificando a acclamação, & restituição, que se lhe hauia feito do Reyno; & decretando, que o direito de o ser, lhe pertencia. No qual (por ser sentença dada pello Reyno na materia) se apontarão por mayor os fundamentos do direito, & justiça, com que se tomou; remettendose na comprouação delles em direito ao liuro, que em nome do mesmo Reyno se diuulgaria.

Pello que, se compos este Tratado, em comprimento desta promessa; manifestandosse ao Summo Pontifice da Igreja Catholica Romana, & ao proprio Rey Dom Phelippe, & a os Reys, Principes, & Senhores soberanos, & Respublicas da Christandade, o direito com que o Reyno de Portugal se recuperou, & eximio da obediencia dos Reys Catholicos de Castella, & se restituyo, & sobmeteo à do Serenissimo Rey Dom Ioão o Quarto, como a legitimo, & verdadeiro Senhor, & Rey seu; respondendosse juntamente a todos os fundamentos, que se allegão, & podem allegar em contrario; para o que se diuidio em tres partes.

Na primeira se mostra, que o Reyno tem legitimo poder para acclamar por Rey seu, justo, & legitimo, o que tiuer direito para o ser, & para priuar o que o não tiuer, & for intruzo na posse; sem ser para isso necessario sentença, ou juizo Apostolico do Papa, nem de outra pessoa algũa, mais que do mesmo Reyno. E que assi podia validamente acclamar por seu Rey, ao Serenissimo Dom Ioão o IV. & restituirlhe a posse, & direito do Reyno; & priuar de hũa, & outra cousa ao Catholico Rey D. Phelippe IV. que as retinha.

Na segunda, se apontão as causas justas, legitimas, & verdadeiras que teue; para não sò valida, mas justamente o fazer: procedidas, assi do direito notorio, que competia ao mesmo Serenissimo Rey Dom Ioão; como do notorio

torio deffeito delle, que padecia o Catholico Rey Dom Phelippe; não somente no ponto da successaõ; mas tambem pella injustiça, & tyrannia de seu gouerno.

Na terceira, se responde a os fundamentos contrarios da posse continuada de sessenta & hum annos. Da ditta sentença dos Gouernadores, dada em seu fauor; & dos juramentos, com que per duas vezes foraõ jurados em Cortes, por Reys deste Reyno. E se mostra juntamente, que naõ era necessario ser primeiro citado, & ouuido o Catholico Rey Dom Phelippe Quarto, que actualmente estaua na posse delle.

E por quanto não somente na occasiaõ da successaõ do Reyno, se escreuerão alguns liuros a fauor do direito delRey Catholico Philippe II. Como foy a Apologia de Michael de Aguirre. O Responso, ou parecer de Francisco Alures Ribera, Regente do Senado de Italia; additionado por Carlos Tapia, Regente do mesmo Senado. Ioaõ Antonio Viperano, no tratado da successaõ do dito Rey Catholico neste Reyno, & outros. E nestes annos (não sei que estimulo o obrigou) o Doutor, & Abbade Fr. Ioaõ Caramuel, Monge Cistersiense, publicou hum tratado que se intitula: *Philippus Prudens Lusitaniæ legitimus Rex demonstratus.* impresso em Antuerpia em 639. pertendendo mostrar, que fora elRey Catholico legitimo successor destes Reynos, & lhe pertenciaõ; assi por direito hereditario de successaõ, como tambem por direito de recuperaçaõ, deriuandoo desde elRey Dom Affonso Henriquez, & de el Rey Dom Ioaõ o Primeiro. E depois da acclamaçaõ delRey Dom Ioaõ o Quarto; fez outro, em reposta de hum dos manifestos de sua justiça. Se irà respondendo a todos no discurso deste, & se conuenceràm os imaginarios discursos do Abbade. Demaneira, que se possa com razão affirmar, que a justiça da acclamação del Rey Dom Ioaõ o IV. se defende justamente com a espada, & com a pena; & se mostra tanto pellas armas, como pellas letras; aplicando o que elle mesmo diz no proemio do lib. 5. do Philippe; *Nõ sufficit ense tueri, ni bene parta.*

ASSENTO

ASSENTO

FEITO EM CORTES, PELOS TRES Estados dos Reynos de Portugal, da acclamaçaõ, restituição, & juramento dos mesmos Reynos, ao muito Alto, & muito Poderoso Senhor Rey Dom Ioaõ o IV. deste nome.

OS tres Estados destes Reynos de Portugal, jũtos nestas Cortes, onde representaõ os mesmos Reynos, & tẽ todo o poder, que nelles ha; cõsultaraõ, que por principio dellas deuiaõ fazer assento por escrito firmado por todos, como o direito de ser Rey, & Senhor delles, pertẽcia, & pertẽce ao muito alto, & muito poderoso Senhor D. Ioaõ o IV. deste nome, filho do Serenissimo Sõr D. Theodosio Duque de Bargãça, & netto da Serenissima Senhora D. Catherina Duquesa do mesmo Estado, filha do Infante D. Duarte, & netta do muito alto, & muito poderoso Senhor Rey Dom Manoel.

Por tanto, depois que no primeiro dia de Dezẽbro do anno proximo de 640. em q̃ primeira vez foi acclamado por Rey nesta cidade de Lisboa, & em todos os seguintes em todo o mais Reyno: & jurado, & leuantado nesta mesma cidade em os 15. do mesmo mez. Ajuntandose nestas Cortes os tres Estados, & celebrandoas solemnemente em 28. de Ianeiro de 1641.

Resoluerão seria conueniente, para mayor perpetuidade, & solẽnidade de sua felice acclamação, & restituição ao Reyno, q̃ sendo agora juntos, em nome do mesmo Reyno, fizessem este assento por escrito, em que o reconhecẽ, & obedecẽ por legitimo Rey, & Senhor, & lhe restituẽ o Reyno, q̃

era de seu pay, & auò, vsando nisto do poder, q̃ o mesmo Reyno tẽ pera o fazer assi, determinar, & declarar de justiça.

E seguindo tãbẽ a forma, & ordẽ, q̃ no principio do mesmo Reyno se guardou cõ o Senhor Rey D. Affõso Hẽriques, primeiro Rey delle. Ao qual tendo ja os Pouos leuantado por Rey no campo de Ourique, quando venceo a batalha contra os sinco Reys Mouros; & tendolhe passada Bulla do titulo de Rey, o Papa Innocencio II. no anno de 1142. Comtudo nas primeiras Cortes, que logo subsequentemente celebrou na Cidade de Lamego pello fim do anno de 1143. sendo juntos nellas os tres Estados do Reyno, tornarão outra vez, em nome de todo elle, ao acclamar, & leuantar por Rey, com assento por escrito do que nellas se fez, para memoria, & perpetuidade de seu titulo.

E presupondo por cousa certa em direito, que ao Reyno sòmente compete julgar, & declarar a legitima successaõ do mesmo Reyno, quando sobre ella ha duuida entte os pretensores, por razão do Rey vltimo falecer sem descendentes, & eximirse tambem de sua sogeição, & dominio, quando o Rey por seu modo de gouerno, se fez indigno de reinar, por quanto este poder lhe ficou, quãdo os pouos a principio trãsferirão o seu no Rey para os gouernar: nem sobre os q̃ naõ reconhecem superior ha outro algũ, a quẽ possa competir, senaõ a os mesmos Reynos, como provam largamente os Doutores que escreueram na materia, & ha muitos exemplos nas Respublicas do mũdo, & particularmente neste Reyno, como se deixa ver das Cortes do Senhor Rey Dom Affonso Henriquez, & do Senhor Rey D. Ioaõ o I.

Com este presuposto, os fundamentos, & razoẽs, que o Reyno teue para acclamar por Rey ao Senhor Rey Dom Ioaõ o IV. & para agora nestas Cortes o tornar àcclamar, determinar, & declarar, q̃ o legitimo Senhorio delle lhe pertence, & lhe deuia ser restituido, posto que os Reys Catholicos de Castella estiuessem em posse delle, saõ os seguintes.

Primeiro, que falecendo el-Rey Dom Henrique sem filhos, nem descendentes, a justa, & legitima successaõ do Reyno, se deferio à Senhora Duqueza de Bargança sua sobrinha, filha legitima do Senhor Infante D. Duarte seu irmaõ, representando a pessoa de seu pay, com todas as qualidades que nelle concorriaõ, para hauer de suceder. Por este beneficio da representação ter lugar na successaõ dos Reynos (a qual

se

ſe defere por direito hereditario) & porque eſpecialmente na ſucceſſaõ de Portugal eſtà admitido por diſpoſição, & declaração expreſſa, feita pelo Senhor Rey Dõ Ioaõ o I. em ſeu teſtamento, mãdan do nelle, que o Senhor Infan te Dom Duarte, ſeu filho primogenito, ou em ſeu defeito ſeu filho, ou neto, & qualquer outro legitimo deſcendente por ſua linha direita, ſuccedeſſe nelle, ſegundo ſe requeria por direito, & co ſtume na ſucceſſaõ deſtes Rey nos, & Senhorios, que ſaõ palauras formaes da clauſula do ditto teſtamento, pellas quaes fica ſem duuida hauer de ter lugar na ſucceſſaõ delle a repreſentaçaõ, auẽdoo aſſi diſpoſto o ditto Senhor Rey Dom Ioaõ o I. que o podia diſpor, & declarar; & na meſma conformidade o auer tambem diſpoſto o Senhor Rey Dom Affonſo o V. ſeu neto nas Cortes q̃ celebrou neſta cidade em 6. de Março de 1476. quando foi caſar a Caſtella com a Senhora Ray nha D. Ioana. Termos, em os quaes os meſmos Doutores, que negarão a repreſẽtação neſtas ſemelhantes ſucceſſoẽs dos Reynos, & morgados, confeſſaõ que ſe deue admitir.

E ſupoſta a repreſentaçaõ, lhe não póde preferir o Catholico Rey de Caſtella Dom Phelipe, ſobrinho tambem do Senhor Rey Dom Henrique, ainda que foſſe mais velho em idade, & eſtiueſſe em igual grao de parenteſco, por ſer filho de irmãa femea a Senhora Emperatriz D. Iſabel, & ſuccedendoſe por repre ſentaçaõ, ficar excluido, pois repreſentaua a peſſoa de ſua mãy, q̃ lhe não podia dar mais direito do q̃ ella tinha. E pello contrario a Senhora Duqueza D. Catherina entrar repreſentando a peſſoa do Infante Dom Duarte ſeu pay, o qual ſe fora viuo, houuera de excluir a Emperatriz ſua irmãa. E ainda que concorreſſem a ditta ſucceſſaõ, ſendo primos irmãos, ſem concorrer tio, aver de ter lugar a repreſentaçaõ, por ſer mais verdadeira, & mais commũa opiniaõ dos Doutores na materia, q̃ eſta ſucceſſaõ por repreſentação ſe admite ẽtre os primos irmãos, ſem com elles concotrer tio; & aſſi o diſpos o direito cõmum dos Romanos, poſto que o contrario foſſe determinado pellas Leys das Partidas de Caſtella, que neſte Reyno naõ ligaõ, nem ſe deuem guardar.

E aſsi deferindoſe a legitima ſucceſſaõ do Reyno à Senhora Dona Catherina, ſe ficou deriuan do della em ſeu filho o Senhor Dom Theodoſio, & em ſeu neto o Senhor Dom Ioaõ o IV. poſto que actualmente não tiueſſe poſſe do Reyno.

Segundo, porque ainda em caso negado, que não pudesse ter lugar o beneficio da representação, & por elle não pudesse deferirse a successaõ do Reyno à Senhora Duqueza Dona Catherina, sobrinha do Senhor Rey Dom Henrique, se lhe deferio pella prerogatiua da melhor linha, que he a primeira das quatro qualidades, pellas quaes se deferem as successoẽs dos Reynos, morgados, & bens vinculados.

Por quanto na mesma clausula do Testamẽto do Senhor Rey D. Ioaõ o I. asima referida, fez o dito senhor expressa constituição de linhas, entre seus filhos, para a successaõ destes Reynos, chamãdo em primeiro lugar o dito senhor Dom Duarte seu filho primogenito, & seus filhos, & nettos, & quaesquer outros descendẽtes legitimos por linha direita, que he a que os Doutores chamão linha do primogenito. E logo em falta desta primeira linha, chamou as dos outros seus filhos, por sua direita ordenança; a saber, primeiramente a do Infante Dom Pedro (que era o filho segundo) com todos seus filhos, & nettos; & faltando esta segunda linha, chamou a do Infante Dom Henrique seu filho terceiro, & acrecẽtou, que asi fosse nos outros seus filhos, pello modo sobredito, que saõ tambem palauras formaes do mesmo Testamento.

Das quaes se segue precisamẽte, que na successaõ destes Reynos, depois da represẽtação, tem o primeiro lugar a prerogatiua da linha, paraque em quanto houuer descendentes da linha do filho primogenito, se não adimitta pessoa algũa da linha do filho segundogenito, & da mesma maneira nos outros filhos. Porque aindaque de direito commum haja controuersia nos Doutores, negando alguns as linhas, mais que as do possuidor, & primogenito; & naõ admittindo, que os outros filhos constituaõ linha, senão quando chegaraõ a occupar a successaõ. Cõtudo, hauendo expressa disposição do Testador, q̃ chamou seus filhos, & descendẽtes por linhas separadas, naõ ha Doutor algum, que as contradiga, nem pello conseguinte pódẽ ter controuersia na successaõ deste Reyno, onde expressamente estaõ dispostas na clausula do dito Testamento do Senhor Rey Dom Ioaõ o I.

Pello que, como entre os filhos, & filhas do Senhor Rey D. Manoel, depois da linha do filho primogenito, que foy o Senhor Rey Dom Ioaõ o III. que se acabou no Senhor Rey Dom Sebastiaõ, cada hum dos outros filhos (deixando aquelles que morrerão na idade da infancia) constituisse

tuiſſe linha, na qual para a ſucceſ ſaõ do Reyno incluiraõ a ſy, & a ſeus filhos, & deſcendentes,& ex cluiraõ aos outros. Segueſe, que extinctas as linhas do ſenhor Infante Dõ Fernando, & do ſenhor Infante Dom Luis, que não deixou filho legitimo, & do ſenhor Cardeal Dom Affonſo, & do ſenhor Cardeal, & Rey Dom Henrique, que faleceo ſem filhos, nẽ deſcendentes, entrou a ſucceſſaõ na linha do ſenhor Infante Dom Duarte; de cujas filhas (por não deixar filhos varoẽs) ſe havia de preferir a ſenhora Dona Catherina ſua filha,& deferirſelhe a ſuc ceſſaõ, por ſer linha de filho varão, & não poder deferirſe à linha da ſenhora Emperatriz Dona Iſabel, filha do meſmo ſenhor Rey Dom Manoel, na qual eſtaua elRey Catholico de Caſtella; ſenaõ depois de eſtar acabada de todo, & extincta eſta do ſenhor Infante Dom Duarte,que confor me a clauſula do ditto Teſtamẽto,conſtituhio linha ſuperior, cõ prelaçaõ as linhas das filhas femeas do meſmo ſenhor Rey Dõ Manoel; ſem lhe poder obſtar, não ſer a filha mayor do meſmo ſenhor Infante Dom Duarte, viſto como não havia peſſoa natural no Reyno,que deſcendeſſe da linha da outra filha mais velha,& por eſta razão não poder ter direito admiſsiuel no Reyno. Alẽ de ficar em grao ſuperior,&mais chegado de parẽteſco com o ditto ſenhor Rey Dom Henrique, vltimo poſſuidor, cuja ſobrinha era; & os deſcendentes da outra filha ſerem parentes mais remotos.

E he eſte fundamento da prerogatiua da linha tam eficaz para excluſaõ do direito do Rey Catholico de Caſtella, que quando a ſucceſſaõ do Reyno pudera vir a Principes não naturaes delle, o precederiaõ todos os que deſcẽdeſſem do meſmo ſenhor Infante Dom Duarte,quanto mais a ditta ſenhora Duqueza Dona Catherina, que como filha ſua, eſtaua no primeiro grao de ſua linha, & era caſada com o ſenhor Duque Dom Ioaõ, Principe natural do Reyno; que he a primeira qualidade, que os ſenhores Reys delle quiſeraõ que ſe attentaſſe,&ficou ſendo a ley Regia, & a regra pella qual ſe havia de deferir, como ſe moſtra abaixo no quinto fundamento.

Terceiro fundamento, porque em falta do beneficio da repreſẽtação, & da prerogatiua da melhor linha,tinha a meſma ſenhora Duqueza Dona Catherina melhor direito na ſucceſſaõ deſte Reyno, fundado em vocaçaõ expreſſa, que he a qualidade que vence a todas as mais neſtas ſucceſſoẽs.

Por

Por quanto o meſmo Senhor Rey Dom Ioaõ o Primeiro, na clauſula do ditto ſeu Teſtamento, depois de chamar o Infante Dom Duarte, ſeu filho primogenito, com todos ſeus filhos, & nettos, & deſcendentes legitimos; chamou tambem os outros filhos ſeguintes com ſeus deſcendentes, na forma aſsima referida. E do filho primogenito, que lhe ſuccedeo no Reyno, que foy o Senhor Rey Dom Duarte, naſceo o Senhor Rey Dom Affonſo o quinto, filho ſeu primogenito, & naſceo o Senhor Infante Dom Fernando, ſeu filho ſegundogenito, com vocaçaõ expreſſa pella clauſula do ditto Teſtamento, depois de acabada a deſcendẽcia do primogenito. E como eſta ſe acabou no Senhor Rey Dom Ioaõ o Segundo, que não deixou filho legitimo, tornou a ſucceſſaõ do Reyno ao filho do ditto Senhor Infante ſeu tio, que foy o Senhor Rey D. Manoel, do qual naſceo o Senhor Infante Dom Duarte, & delle a Senhora Duqueza Dona Catherina ſua filha. Por onde; ficou tendo a meſma vocaçaõ q̃ tinha o meſmo Senhor Infante Dom Fernando ſeu bizauó, pay do dito Senhor Rey Dom Manoel ſeu auò. E por eſta vocação deuia neceſſariamente ſer preferida ao ditto Rey Catholico de Caſtella: que poſto que foſſe tambem deſcendente do meſmo Senhor Infante Dom Fernando, pello meſmo Senhor Rey Dom Manoel; o era pella Senhora Emperatriz D. Iſabel, & não podia preferir a Senhora Duqueſa D. Catherina, que tinha vocaçaõ expreſſa por filho varaõ o ditto Senhor Infante Dom Duarte, ſeu pay.

Quarto, porque nas dittas primeiras Cortes, celebradas em Lamego, pello Senhor Rey Dom Affonſo Hẽriquez, eſtaua expreſſamente determinado, que quando o Rey faleſceſſe ſẽ filhos herdeiros, lhe pudeſſem ſucceder ſeus irmaõs, ſe os tiueſſe. Mas porem, que os filhos deſtes para entrarem no Reyno, teriaõ neceſſidade (para a herança) do conſentimento dos tres Eſtados delle, & em quanto o meſmo Reyno o não approuaſſe, não poderiaõ reinar. A qual ley ſe guardou, & praticou; porque ſuccedendo no Reyno o Senhor Rey Dom Affonſo III. por morte do Senhor Rey Dom Sancho ſeu irmaõ, que faleceo ſem filhos; ſe tem por certo, que para o Senhor Rey Dom Diniz, filho do Senhor Rey Dom Affonſo III. hauer de entrar a reynar por morte de ſeu pay, celebrou em ſua vida Cortes, em q̃ o fez jurar por ſucceſſor do Reyno. E da meſma maneira, faltando deſcendentes legitimos ao Senhor

nhor Rey Dom Ioaõ o II. posto que declarou em seu Testamento por herdeiro, & successor ao Duque de Beja, que foy o Senhor Rey Dom Manoel, filho do Senhor Infante D. Fernando, irmaõ segvndo do Senhor Rey D. Affonso o V. Com tudo, logo nas Cortes, que celebrou em Montemòr o nouo, foi aceitado por Rey pellos tres Estados do Reyno, q̃ nellas se juntaraõ. Por onde, ainda quando por falecimento do Senhor Rey D. Henrique, que faleceo sem descendentes, pudesse em caso negado ter direito de succeder elRey Catholico de Castella, como sobrinho seu, não podia reynar, nem tomar posse do Reyno, como de facto tomou, sẽ primeiro ser aceitado, & aprouado pellos tres Estados juntos em Cortes, o que não foy.

E quando menos, necessitaua de esperar a determinaçaõ, & sentença do mesmo Reyno junto em Cortes, sobre a pertençaõ que tinha á successaõ delle; a qual naõ esperou, & antes della se empossou, entrando com armas: nem deferio ao legado do Summo Põtifice, que assi lho encarregaua da sua parte.

Logo por cada hũa destas cabeças naõ teue titulo justo de reynar, & ficaraõ elle, & seus successores sendo intruzos, no sentido em que o direito chama Tyrannos àquelles, que sem titulo justo occupaõ o Reyno. E podia, & pode agora o mesmo Reyno redintegrarse em seu direito, acclamãdo, & aceitãdo por Rey o Senhor Rey Dom Ioaõ o IV. como netto legitimo da Senhora Duquesa D. Catherina, a quem competia legitimamente o direito da successaõ delle.

Quinto, porque nas mesmas primeiras Cortes de Lamego, entre as leys, que se ordenaraõ sobre a herãça, & successaõ do Reyno, se determinou tambem, que a filha femea delRey, que casasse com Principe estrangeiro, que não fosse Portugues, nño pudesse herdar, nem succeder nelle, para que assi nunca o Reyno sahisse fóra das maõs dos Portugueses, nẽ reynasse nelle pessoa que o naõ fosse. E nesta conformidade, deixando o Senhor Rey Dom Fernando hũa filha casada com elRey Dom Ioaõ de Castella, foy excluida da successaõ, não sòmẽte por não ser legitima, tendosse por nullo o matrimonio do dito Senhor Rey Dom Fernando, com a Senhora Raynha D. Leonor sua mãy, mas tambem por estar casada com Principe estranho. E assi se assentou nas Cortes, q̃ se celebrarão em Coimbra, aonde os tres Estados o determinarão. E hauẽdo o Reyno por vago, elegerão por Rey ao Senhor Rey D. Ioaõ

o Pri-

o Primeiro, Mestre de Auis, & filho, posto que illegitimo, do Senhor Rey D. Pedro. Donde ficou por esta cabeça faltãdo tambem o direito de poder succeder ào Catholico Rey de Castella, por ser Principe estrangeiro. E podia entaõ, & pode agora o Reyno acclamar, & obedecer por Rey a seu Principe natural, o Senhor Rey Dom Ioaõ o IV. não só por titulo de legitima successaõ; mas tambem de eleição, que ficaua competindo aos Pouos, & Reyno.

E quando estas razoẽs não foraõ bastantes, para justamente o poder fazer, estando em contrario a posse de sessenta annos, que eraõ passados, desde o tempo que o ditto Rey Catholico de Castella se empossou deste Reyno, no fim do anno de 1580. principiada, & continuada por tres actos de successaõ, em sua pessoa, & na de seu filho o Catholico Rey D. Phelippe III. & na de seu netto o Catholico Rey D. Phelippe IV. & aprouada pello mesmo Reyno, nas Cortes, que celebrarão em Thomar, no anno de 1581. & nas q̃ depois se fizeraõ nesta Cidade de Lisboa, no anno de 1619. nas quaes ambas foraõ jurados, & reconhecidos por Reys deste Reyno.

Se assentou, & determinou pellos mesmos tres Estados; que quanto à posse, posto que de tantos annos, lhes naõ podia obstar, nem aproueitar aos dittos Reys de Castella: por ser a principio violenta; tomada com força de armas, & dos numerosos exercitos, com que o ditto Rey Catholico violentamente se empossou do Reyno; & por ser attentada, estãdo pendendo no juizo dos Gouernadores, a causa da successaõ, sem esperar sua sentẽça, nem approuaçaõ do mesmo Reyno junto em Cortes. E a que teue, hauer sido sómente de alguns particulares, persuadidos com grãdes merces, que sem estarem em Cortes, a naõ podiaõ dar. E a sentença, que depois alcançou hauer sido nulla, por não ser dada por todos os Gouernadores do Reyno, que o Senhor Rey Dom Henrique deixou nomeados; & faltando qualquer delles, lhes faltaua, conforme a direito, poder para sentenciarem; alem do que, o fizeraõ em tempo que ja naõ tinhaõ jurisdiçaõ para dar sentença; & que competia sómente aos tres Estados do mesmo Reyno juntos em Cortes. E assi começando a ditta posse cõ vicio intrinseco da violencia, & do attentado que nella se cõmetteo, estando pendẽdo a causa em juizo mais ficou tirando o direito ao Rey Catholico, quando o tiuera, do que confirmãdolho: pois conforme às regras delle, a posse violenta naõ causa prescripçaõ, nem

nem tambem nos Reynos a pòde hauer de menos, que de cem annos. Nem finalmēte póde correr contra o Reyno, que nunca teue faculdade, nem liberdade para reclamar, ſenão agora; & tambem era neceſſario, pello que tocaua a o particular intereſſe dos pretenſores, que contra cada hum delles começaſſe a preſcripçaõ, & ſe cumpriſſe o tempo legitimo della; o que não houue, nem ſe cumprio.

E quanto ao juramento da obediencia, & fidelidade, que tinhão dado nas dittas Cortes aos dittos Reys Catholicos de Caſtella, os naõ ligaua, nem obrigaua, para ſe não poderem eximir de ſeu dominio, & ſojeiçaõ. Porquanto o modo, com que elRey Catholico Phelippe Quarto, depois que ſuccedeo, gouernou eſte Reyno, era ordenado a ſuas comodidades, & vtilidades, & não ao bem cõmum; & ſe compunha de quaſi todos os modos, que os Doutores appontaõ, para o Rey ſer indigno de reynar.

Porque não guardaua ao Reyno ſeus foros, liberdades, & priuilegios; antes ſe lhe quebraraõ per actos multiplicados. Naõ acudia à defenſaõ, & recuperaçaõ de ſuas conquiſtas, que eraõ tomadas pellos inimigos da Coroa de Caſtella. Affligia, & vexaua os pouos, com tributos inſoportaueis, ſem ſerem impoſtos em Cortes, fazendo com forças às Camaras conſentir nelles. Gaſtaua as rendas cõmuas do meſmo Reyno, naõ ſómente em guerras alheas; mas tambem em couſas, que naõ pertenciaõ ao bem commum delle. Anichilaua a Nobreza. Vendia por dinheiro os officios de juſtiça, & fazenda; prouia nelles peſſoas indignas, & incapazes. O Eſtado Eccleſiaſtico, & Igrejas eraõ opprimidos, tirandoſelhe as rendas, & dandoſſe às peſſoas, que dauaõ os arbitrios iniquos dellas. E finalmente exercitaua eſtas, & outras couſas contra o bem commum, por miniſtros inſolentes, & inimigos da Patria, dos quaes ſe ſeruia, ſendo os peores da Republica.

Nos quaes termos, ainda que os dittos Reys Catholicos de Caſtella tiueraõ titulo juſto, & legitimo de Reys deſte Reyno, o que não tinhaõ; & por falta delle ſe não puderaõ julgar por intruzos; com tudo o eraõ, pello modo do gouerno; & aſſi podia o Reyno eximirſe de ſua obediencia, & negarlha, ſem quebrar o juramento, que lhe tinhão feito. Porquanto, conforme às regras de direito natural, & humano, ainda que os Reynos transferiſſem nos Reys to-

do o ſeu poder, & imperio para os gouernar, foy debaixo de hũa tacita condiçaõ de os regerem, & mandarem com juſtiça, & ſem tyrannia. E tanto que no modo de gouernar, uzarem dellas, pòdem os Pouos priuallos dos Reynos, em ſua legitima, & natural defenſaõ; & nunca neſtes caſos foraõ viſtos obrigarſe, nem o vinculo do juramento extenderſe a elles.

E aſſi, ſendo tudo o ſobreditto certo in facto, & tam notorio, que não neceſſitaua de proua judicial; nem a elRey Catholico de Caſtella, podia competir legitima deſeſa, para com ella hauer de ſer ouuido; nem hauer outro legitimo ſuperior, a quem ſe pudeſſe recorrer: & não aproueitarem às muitas queixas, & lembranças, q̃ os Tribunaes do Reyno, & peſſoas graues delle, fizeraõ, por muitas vezes, ao meſmo Catholico Rey de Caſtella, & com a demonſtraçaõ, que hauiaõ feito os Pouos de Euora, & de outros lugares do Reyno, para ſe liurarem da oppreſſaõ dos tributos, ſem conſentir nelles a Nobreza; naõ hauia baſtado para o gouerno ſe emmendar; antes com iſto ſe peyorou. Aſſentou juſtamente o Reyno congregado neſtes tres Eſtados, vzando de ſeu poder, & em ſua natural defenſaõ, negalhe a obediencia, & dalla ao Senhor Rey Dom Ioaõ o IV. que pello direito deriuado da Senhora Duqueza Dona Catherina ſua auò, era o legitimo Rey, & ſucceſſor deſte Reyno.

E pellas meſmas razoẽs podia elle juſtamẽte aceitar a acclamação, & reſtituição, q̃ delle ſe lhe fez, & desforçarſe, & reſtituirſe ao Reyno: pois em ſua peſſoa tinha radicado o direito da ſucceſſaõ delle; & com violencia, & força de armas, ſe hauia tirado à Senhora Duqueza Dona Catherina ſua auó, & nem ella, nem o Senhor Duque Dom Theodoſio, ſeu filho, em ſuas vidas, tiueraõ faculdade para ſem perigo, euidente dellas, & de ſua caſa, o fazerem. Antes o meſmo Senhor Duque Dom Theodoſio, fez ſeu legitimo proteſto, & reclamaçaõ por eſcrito, quando jurou aos Catholicos Reys de Caſtella, nas dittas Cortes, & eſſe de ſua propria letra, & ſinal: tomando nelle por teſtemunhas aos Sanctos do Ceo, por ſe não fiar, nem poder fiar, naquella conjunçaõ das peſſoas da terra. Nos quaes termos, aindaque ſe não intimaſſe judicialmente, lhe ficou conſeruando ſeu direito, para quãdo houueſſe faculdade de poder desforçarſe, & vzar delle per ſy, ou per ſeus ſucceſſores. A

qual sómente agora teue, & pode fazer o Senhor Rey Dom Ioaõ seu netto, pella acclamaçaõ vnanime, & restituiçaõ, que o Reyno todo lhe fez, não sómente de rigor de justiça, pello direito, que tinha da successaõ; mas juntamente pellas grandes qualidades, excellencias, & virtudes, que concorrem em sua Real pessoa, bastantes para, sem outro direito, poder, & deuer ser eleito por Rey destes Reynos, supposto o estado, a que o chegaraõ com seu gouerno os Reys Catholicos de Castella.

E para constar do sobreditto, & do que nisto o Reyno obrou, entendendo ser vontade de Deos nosso Senhor, que para este tempo foy seruido reseruar a restituiçaõ delle, com manifestos sinaes do Ceo. Fizeraõ os tres Estados este breue assento, firmado por todos, para ficar sendo o principio destas Cortes, & ficar manifesta, em todo o tempo, a justiça, & razaõ, com que assi se determinou, & executou, deixando a comprouaçaõ de tudo o sobreditto, no facto, & no direito, ao liuro, que em nome do Reyno se diuulgaria, & imprimiria sóbre esta materia.

Escrito em Lisboa aos sinco dias do mes de Março, de mil, & seiscentos, & quarenta, & hum annos, por Sebastiaõ César de Menezes, Secretario do Estado da Nobreza, Doutor nos sagrados Canones, Inquisidor da Suprema, do conselho delRey nosso Senhor, & Dezembargador do Paço. E assinarão juntamente as pessoas, que assistem em Cortes, pellos tres Estados dos Reynos, segundo o vzo, & costumes dos mesmos Reynos.

O Estado Ecclesiastico.

Dom Rodrigo da Cunha, Arcebispo de Lisboa, do conselho de Estado delRey N. S.

Dom Francisco de Castro, Bispo Inquisidor géral dos Reynos de Portugal, & do conselho de Estado del Rey N. S.

Dom Sebastião de Mattos, Arcebispo, & senhor de Braga, Primáz das Espanhas, & do conselho de Estado del Rey N. S.

Ioanne Mendes do Tauora Bispo de Coimbra, Conde de Arganil, & do cõselho delRey N. S.

Dom Miguel de Portugal, Bispo de Lamego, do conselho de Estado delRey nosso senhor.

Dom Francisco Barreto, Bispo dos Algarues, & do conselho delRey N. S.

Dom Manoel da Cunha, Bispo de Eluas do conselho delRey N. S.

Dom Francisco Sotomayor, Bispo de Targa, do conselho delRey N.S.

O Estado da Nobreza.

O Marquéz de Ferreira, do conselho do Estado delRey N. S.

O Marquéz de Villa Real, Conde de Valença, & Valadares, do conselho de Estado delRey N.S.

O Conde de Odemira, do conselho de Sua Magestade, Mordomo mór da Raynha nossa Senhora.

O Conde de Monsanto, Fronteiro mór, Vedor mór, Coudel mór, & Alcaide mór de Lisboa.

O Bisconde de Ponte de Lima, do conselho de Estado de S. M. Presidente da justiça em Portugal.

O Conde de Cantanhede, do conselho delRey nosso Senhor, Presidente da Camara de Lisboa.

O Conde de Redondo, Caçador mayor de sua Magestade.

O Conde da Vidigueira, Almirante da India, & do conselho delRey N.S.

O Conde de Vnhão, do conselho delRey nosso Senhor.

O Conde de S. Lourēço, Regedor da casa da Supplicação, do cõselho de S. M.

Dom Antonio Pereyra, do conselho delRey nosso Senhor.

Dom Ioão Luis de Vascõcellos, & Meneses, Donatario da Villa da Inxara dos Caualeiros, & dos conselhos da Regosoalhões, Alcaide mór de Castello bom.

Tristão da Cunha de Atayde, Donatario da villa de Pouolide, & Castroverde.

Fernão Martins Freire, Donatario da casa de Bobadella, & mais villas annexas.

O Doutor D. Andre de Almada, do cõselho de S. M. Lente de Prima de Theologia, jubilado, & reconduzido.

Pero de Mēdoça Furtado. Alcaidemór de Mourão, de Sanctiago de Cacem, Guarda mór delRey N. S.

George de Mello, do cõselho de guerra de S. M. & seu General das gallés deste Reyno.

Ruy de Moura Tellez, Donatario das Villas da Pouoa, & Meadas.

Pero da Cunha Alcaide mór de Aldeagalega da Marceana, Védor da Raynha N. S.

Dom Carlos de Noronha, do conselho de S. M. Presidente da mesa da Consciencia, & Ordens.

Manoel da Sylua de Sousa, do conselho de sua Magestade, Alcayde mór de Alpalhão.

Diogo de Mēdoça Furtado, do conselho de S. M. Alcaide mór da villa do Cazal, Presidente do cõselho da India.

Luis de Mello, Porteiro mór de sua M. Alcaide mór de Serpa.

Henrique Correa da Sylua, Alcaide mór da cidade de Tauira, do conselho de S. M. Védor de sua fazenda.

D. Ioão Mascarenhas, Donatario da villa de Laure, Alcaide mór das villas de Montemór o nouo, Alcacer do Sal, & Grandola, Comendador, & Alcaide mór de Mertola.

Dom

Dom Pedro de Alcaçoua, Alcaide mor das Idanhas.

D. Antonio de Meneses, Alcaide mor de Castelbranco.

Martim Affonso de Mello do Conselho de guerra, & Alcaide mor de Eluas.

O Estado dos Pouos.

O Procurador de Lisboa do Miguel de Almeida.

Martim Ferreira da Camara, Procurador da cidade de Euora.

Ruy de Albuquerque, Procurador da cidade de Coimbra.

Martim Ferrão de Almeida, Procurador da cidade do Porto.

Hieronymo de Mello Coutinho, Procurador de Sanctarem.

Ioão da Cama Ferrão, Procurador da cidade de Eluas.

Hieronymo de Figueiredo da Cunha, definidor da Comarca de Esgueira.

Antonio Barradas Moutozo, Procurador da Villa de Monforte, & definidor da Ouuidoria de Villaviçosa.

Diogo Botelho de Mattos, Procurador da Villa de Oliuença, & definidor de Campo mayor, & Mourão.

Manoel Pimentel, Procurador, & definidor da cidade de Miranda.

Matheus do Couto Condim, definidor da Comarca de Beja.

Francisco Dorta, definidor da Comarca de Leiria, & Procurador da Villa de Atouguia.

Pero Lopes Correa, definidor, & procurador da cidade de Lagos.

Mathias de Sà Pereira, Procurador da Torre de Moncoruo, & definidor daquella Comarca.

O Dezembargador Francisco Rebello Homem, Procurador de Lisboa.

Ayres Falcão Pereira, Procurador da cidade de Euora.

Ioão de Sá de Macedo, Procurador da cidade de Coimbra.

Manoel de Sousa de Almeida, Procurador da cidade do Porto.

Sebastião de Carualhal, Procurador de Sanctarem.

Duarte de Sá Madeira, Definidor da comarca da Cuarda.

Ioão de Oliueira Teixeira, definidor da Ouuidoria de Porto de Mos.

Cregorio de Maris de Castelbranco, definidor da Villa de Cuimarães.

Bras de Amaral Pimentel, definidor da Villa de Castelbranco.

Bernardo Correa de Lacerda, definidor da comarca de Lamego.

Duarte de Payua Manoel, definidor da Ouuidoria de Montemor o Velho.

Miguel de Coimbra de Macedo, Procurador, & definidor da Comarca de Braga.

Caspar de Seixas de Almeida, definidor da Comarca de Pinhel.

Pero de Lanços de Andrade, definidor da Comarca de Viana.

Paulo Machado de Brito, definidor do Mestrado de Sãctiago do Duque de Aueiro, & procurador de Sãtiago de Cacẽ

Hieronymo Alcanforado Pimenta, definidor da Ouuidoria de Niza.

Ioão Botado de Almeida, definidor da comarca de Torres vedras.

Paulo de Mancelos de Afonseca, definidor da Ouuidoria do Mestrado de Christo.

Gaspar de Oliueira Sarmento, definidor da Villa de Bargança.

Manoel Correa de Carualho, definidor da Comarca de Setuual.

Domingos Antunes Portugal, Procurador de Penamacor, definidor de Castelbranco.

Luis Gonçaluez Munis, definidor da Ouuidoria de Auis.

Ruy Telles, definidor da Villa de Alenquer.

Francisco Freire de Sousa, definidor da Comarca de Thomar.

Antonio Machado Villasboas, Procurador do Villa do Conde, & definidor da Comarca da Villa de Barcellos.

PRI:

PRIMEIRA PARTE.

QVE O REYNO DE PORTVGAL TEM LEGITIMO poder, para acclamar Rey a quem tiver legitimo direito para o ser; & priuar o que o naõ tiuer, & for intruzo. Sem ser necessaria authoridade, ou sentença do Summo Pontifice, nem de outra pessoa algũa.

PRINCIPIO.

1. ESTA questaõ se disputa primeiro, tomada em geral, sẽ applicaçaõ particular ao Reyno de Portugal; para que do que nella se prouar, & resoluer, se infira em especial a elle. Mostrandose o legitimo poder, com que nesta acçaõ obrou, priuando a elRey Catholico de Castella Phelippe IV. da posse do mesmo Reyno; dandóo, & restintuindóo ao Serenissimo Rey D. Ioaõ o IV. que era Duque de Bargãça. Aduirtindo, que o q̃ nella chamamos Reyno, he o q̃ nesta materia chamaõ os Doutores, Pouo, Republica, Cõmunidade.

§. I.

QVE O PODER REGIO DOS Reys, està nos Pouos, & Respublicas, & dellas o receberaõ immediatamente.

1. ONFORME a ordem da boa doctrina, se deue primeiro ver, na materia deste §. se hà nas Respublicas poder Regio, ciuil, ou politico; & depois se ha de inuestigar em quem està, & de quem o recebem os Reys; pois na ordem do entendimento, & da arte, primeiro he a questaõ: *An sit?* & depois: *Quale sit?*

2 E assi tratando da primeira questaõ, foy erro antigo de alguns Hebreos, & foy Author delle hum Iudas Gaulanita, ou Galileo, de que faz mençaõ Iosepho *de antiquitatib. lib. 18. cap. 1. & lib. 7. de bello Iudaico, cap. 29. & 31.* E depois de outros hereges, chamados Beguardos, Anabaptistas, & Trinitarios dos nossos tempos; os quaes negarão totalmente entre os Christaõs, o Principado politico, & poder supremo ciuil; & disseraõ, que sómente Deos era Rey, Principe, & Senhor; & que o poder politico dos Reys, & ainda dos Magistrados, era contrario à liberdade, & dignidade dos homẽs, & injurioso ao mesmo Deos. Como referem largamente Bellarm. *tom. 1. controu. 5. lib. 3. de laicis, c. 2. Suar. in defens. fidei contra Angl. sectæ errores. lib. 3. cap. 1. á n. 1. cum seqq.* Aduertindo, que a calumnia deste erro parece, quizeraõ os Phariseos impor a Christo Senhor nosso, quando lhe perguntaraõ, *Matth. 22. Licet né censum dare Cæsari, an non?* Como sentio Sancto Agostinho sobre o Psalm. 118. *Principes, persecuti sunt me gratis.* Em tanto, que os dittos Trinitarios (chamados assi por negarem o mysterio da Trindade) entre as conclusoẽs, que publicaraõ na Transyluania, no anno de 1558. diziaõ na septima: *Christum falsum, habere in sua Ecclesia Reges, Principes, Magistratus, gladios: Christum verum, nihil tale in sua Ecclesia pati posse.*

3 Os fundamẽtos deste erro refere o mesmo Bellarmino, *d. c. 2. per totum.* E entre outros o primeiro he, que Deos nosso Senhor tem particular cuidado de nosso gouerno; & até dos passaros, que nenhum

nhum delles viue, ou morre, sem sua vontade, & prouidencia, *Matthæi*.10.*Lucæ* 12. Quanto mais dos homens, & principalmente dos fieis Christaõs; a que fez, & chama gente santa, Sacerdotio real, pouo escolhido. 1.*Petri c*.2. Por onde não ficaua sendo necessario; antes em certo modo injurioso a Deos, hauer entre elles outro poder Regio humano, que os gouerne. Ajuntando a isto as palauras de S.Matth.c.17. *Reges gentium á quibus accipiunt tributa, &c.* juntas as outras abaixo, *ergo liberi sunt,&c.*& as de S.Paulo.2.ad Corinth.8. *Vnus Dominus*. Ephes.4. *Vnus Dominus, vna fides,&c.* pellas quaes se mostra, que os Christaõs saõ liures de sojeiçaõ; & entre elles só Deos he Senhor.

4 Segundo. Porque na sagrada Escritura, 1.*Reg.c*.8. lemos, que quando o pouo pedio a Samuel, que lhe désse Rey: *Constitue nobis Regem*, se diz, que esta petiçaõ foy illicita: *Displicuit sermo in oculis Samuelis, eo quod dixissent: dá nobis Regem*; & asi a Interlineal Regia, treslada: *Et malum fuit verbum*: & os Setenta: *Et fuit prauus sermo*: & no capit. 12. se acrecenta, que peccou o pouo em pedir Rey, & que confessou o peccado, dizendo: *Addidimus vniuersis peccatis nostris malum, vt peteremus Regem*. Logo parece não ser licito nos pouos, o poder Regio dos Reys.

5 Terceiro. Se penderaõ as outras palauras de S.Paulo, 1. ad Corinth.7. *Pretio empti estis, nolite fieri serui hominum, &c.* Actor. 5. *Melius est obedire Deo, quam hominibus:* nas quaes parece se mostra, q̃ os homens naõ deuem ser vassallos, nem obedecer huns aos outros, quando todos saõ iguaes da mesma natureza, fragil, & prompta para o mal; senaõ sómente a Deos. Ajuntandosse a isto, & cõfirmandosse este fundamento, cõ a razaõ da liberdade, & dignidade natural dos mesmos homens, que por serem criados liures, & iguaes entre sy, como diz S. Gregorio, *lib*.21. *moral. c*.11. *Omnes homines natura æquales genuit, &c.* & à imagem, & semelhança do mesmo Deos, & redimidos com o sangue precioso de Christo Senhor nosso, *vt d*. 1. *ad Corinth*. 7. *Pretio empti estis*: à elle só deuem ser sojeitos, & naõ a outro nenhum homem, como pondera *Suar. d. c*.1. *n*.2.*Pedr.Cregor.Tholos.de Republica, lib*.6.*cap*.2.*Bellarm. d. c*.2.*vers. quintum.*

6 Porem he verdade Catholica, & que confessaraõ outros hereges Caluino, & Lutero, hauer poder Regio, & Principado politico, e ser justo entre os Christaõs, sendo justamente introduzido, sẽ tyrannia.

7 O que se proua primeiro com o vzo vniuersal de quasi todas

das as Respublicas, & naçoẽs do mundo, das quaes diz Cicero, lib. 3. de legib. no principio, que todas obedeceraõ a Reys. E escreue Iustino historico, lib. 1. *Principio rerum, gentium, nationumque, imperium penes Reges fuisse.* E posto que a sojeiçaõ seruil começou depois do peccado original, vt Genes. 3. *Sub viri potestate eris*: comtudo ainda no estado primeiro da innocencia, auia de hauer principado, & sojeiçaõ politica, como proua S. Chrysost. *obseru.* 34. *in* 1. *ad Corinth.* 3. & com elle Bellarm. *d. lib.* 3. *de laicis, c.* 7. E antes do diluuio vniuersal, se diz. *Genes.* 4. que Caim fundou cidade, que he o mesmo que Communidade, & Respublica; na qual dominou como Rey. E depois do diluuio, o primeiro que diz a Escriptura, que reynou, foy Nenrod, *Genes.* 10. Como de hum, & outro nota Sancto Agostinho, *lib.* 15. *de ciuitate Dei, c.* 8. *& lib.* 16. *cap.* 4. onde he de opiniaõ, que a cidade, que fundou Nenrod, foy Babylonia, & que nella teue principio o seu Reyno.

8 Segundo. Se proua tambẽ com os exemplos dos proprios animaes, como saõ as Abelhas, Grous, & outros, que traz S. Hieronymo referidos no cap. *in apib.* 7. *q.* 1. & do corpo humano, que não pòde estar sem cabeça, aliàs, seria monstro, & acephalo. E com os mais fundamentos, que allega o mesmo Pedro Gregorio, *d. lib.* 6. *cap.* 1. *á n.* 3. *cum seqq. Bellarm. d. lib.* 3. *de laicis. á c.* 3. *vsque* 7.

9 E ja confutou este erro o Apostolo S. Iudas Thadeu, na sua Epistola canonica, ibi: *Dominationem autem spernunt.* E o mesmo Christo Senhor nosso, o reprouou, ensinandonos, *Matthæi.* 3. *& Lucæ* 20. naquellas palauras: *Reddite quæ sunt Cæsaris, Cæsari; & quæ sunt Dei, Deo*: que aos Reys se lhes dem os tributos deuidos. E pello Apostolo S. Paulo, *ad Roman. c.* 13. diz, que obedeçamos aos mesmos Reys, Principes, & Poderes superiores, vt ibi: *Omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit.* referese no cap. 3. *de maiorit. & obedient.* E S. Pedro diz tambem, 1. *cap.* 2. *Subditi estote omni humanæ creaturæ propter Deum, siue Regi, tanquam præcellenti, siue Ducibus, quasi ab eo missis, ad vindictam malefactorum, laudem vero bonorum.* Com muitas outras autoridades do Testamento nouo, que traz Bellarmin. *d. c.* 3. *per totũ.* E quando na ley antiga se ameaçauaõ grandes castigos ao pouo, era hum, & o mayor, faltarlhe Rey, *Iudic. cap.* 17. *In diebus illis non erat Rex in Israel, sed vnusquisque, quod sibi rectum videbatur, hoc agebat.* Et Isai. 3. *Auferet Dominus fortem virum bellatorem, & Iudicem, & Prophetam, & ariolum, & senem, Principem super quinquaginta, &c.*

E assi, ensinarão esta verdade, como catholica, os Padres antigos Clemente, *lib.4.const.cap.12. & lib.7.cap.17.* Saõ Bazilio, *in moralib. reg. 79.* Saõ Heronymo, *epistol. 4.* como refere o mesmo Suarez, *d. c.1. n.3. & 4.* S. Thomas, *opusc. 20. per totum.* E o prosiguẽ largaménte Bellarmino, *d.lib.3.de laicis. à c.3.* Pedro Gregorio Thol. *de Respublica, d.lib.6. cap.1.& 2.* mostrando por muitos outros fundamentos, ser necessario nos pouos o poder real politico; & assi na ley antiga ordenou Deos a seu pouo, & lhe permittio, que tiuesse Rey, *Deutoronom.* 17. *Constituam super me Regem, &c.* E hauer de ser assi, *ex natura rei,* se mostrarà abaixo neste mesmo §.com discurso certissimo.

11 Nem os argumentos cõtrarios conuencen couza algũa. Porque a o primeiro, da prouidẽcia de Deos nosso Senhor, & cuidado, que tem dos homens; se responde, qne este não tira o poder politico, & Principado dos Reys: antes se diriua delle, como diz S. Paulo, *ad Roman.* 13. *Non enim est potestas, nisi à Deo, itaque qui resistit potestati, ordinationi Dei resistit: Cap. qui resistit.* 11.*q.*3. E absolutamente fallando, dizem Bellarmino, *d.lib. 3.cap.6.in principio.* Suarez, *d.cap.1. n.* 6. ser de fee, que todo o poder politico dos Reis, procede de Deos. Donde se segue, que ainda que os Principes sejão Reys, & se chamem Senhores, he per diuerso modo, & inferior ao de Deos; ao qual somente cõpete por essencia ser Rey, & Senhor, & a elle só cõpete propriamente o nome de Senhor; no qual sẽtido falla S. Paulo: *Vnus Dñus, &c.* & vẽ a ser o nome Hebreo, *Adonai*: do Psalm. 15. *Dixi Domino*, *Deus meus es tu.* E aos Reys, & homens compete sómẽte este nome de Senhores, per participaçaõ, como ministros seus. *Paul. ad Roman.* 13.*ibi. Dei enim minister est.* Donde Augusto nunca consentio chamarse Senhor, como refere Tertulliano, *in Apologetico, c.*34. E as outras palauras de Christo, Matth.17. *Ergo liberi sunt filij:* as disse de sy proprio, inferindo, que por ser Filho de Deos, supremo, & summo Rey, não era obrigado a pagar tributo a outro algum. E não se pòdem entender dos Christaõs, quando o mesmo Senhor mandou, que pagassem o censo ao Emperador. *Matth.*22.*& Paul.ad Rom.*13. Como bem declara Bellarmino, *d.cap.3. vers. Ad primum.*

12 Ao segundo acerca da razão porque diz a Escritura 1. *Regum. cap.*8. que a petição do pouo em pedir Rey, não pareceo bem a Samuel, ibi: *Displicuit sermo in oculis Samuelis:* variaõ os Interpretes; dos quaes refere noue razoẽs Mendoça, *super d.c.8.n.6. in expositione litteræ per totam.* E deixando as

outras,

outras, as melhores duas saõ. Hũa, que não peccou o pouo na substãcia da petição, em pedir se lhe desse Rey; senão no modo, & circunstancia: pedindo, que se lhe désse na forma em q̃ o tinhão as naçoes idolatras, ut ibi: *Constitue nobis Regem, vt iudicet nos, sicut, & vniuersæ habent nationes.* E assi explicão *Dionisius, Cacianus, Lyra, Abulensis, & alij*, como prosegue o mesmo Mẽdoça, *in d. exposit. litteræ n.* 8. A o que pareçe alludem as palauras de Christo Senhor nosso *Luc.* 22. *Reges gentium dominantur eorum; vos autem non sic, &c.* Outra razaõ he, porque como o proprio Deos nosso Senhor era o Rey daquelle seu pouo, & seu escolhido; naõ só pello titulo do dominio vniuersal, com que ó he de todos; senaõ por especial protecçaõ, com que o gouernaua, como se proua, *Exodi* 19. *Mea est omnis terra, & vos eritis mihi in regnum sacerdotale. Deutoronom.* 7. *&* 32. *& sæpe alibi*; ficaraõ diminuindo, muito na honra do mesmo Deos, em pedirem outro Rey homem, que os gouernasse: & neste sentido diz abaixo, fallando com Samuel no mesmo *cap.* 3. *Nõ te abjecerunt, sed me, ne regnem super eos:* & assi declaraõ Procopio, Seuero Sulpicio, Ruperto, & os mesmos Cayetano, Lira, & Abullense, que refere o proprio Mendoça, *in d. exposit. litteræ n.* 16. *Bellarmin. d. lib.* 3. *de laicis, c.* 8. *vers. Ad primum*, onde com S. Hironymo, *ibidẽ*, explica no mesmo sentido as palauras, *Oseæ.* 8. *Ipsi regnauerunt, & nõ ex me: Principes extiterunt, & non cognoui, &c.*

13 A o terceiro argumento das palauras de S. Paulo, 1. *ad. Corinth.* 7. *Nolite fieri serui hominum &c.* se responde, que falla da seruidaõ, com que os homẽs seruem a os outros por amor delles mesmos, & naõ da outra, de que tratamos; que o mesmo S. Paulo diz, *ad Galat.* 4. *Seruite inuicem: & ad* Rom. 13. *Omnis anima sublimioribus potestatibus subdita sit.* Nem repugna a liberdade natural, & igualdade, com que todos somos criados, esta sogeicaõ politica a os Reys, & superiores; senaõ somente se encontra com a outra que se chama despotica, que he a propria, & verdadeira seruidão, a qual se introduzio depois do pecado. *Bellarm. d. lib.* 3. *cap.* 7. Onde tambem explica as palauras de S. Gregorio, *lib.* 21. *moral. cap.* 11. Nem tambem offende à liberdade Christãa, em que somos postos, & redimidos, com o preço do sangue de Christo. Pois elle mesmo nos ensina, que obedeçamos aos Reys, & superiores; & se a sogeiçaõ ciuil repugnara, muito mais repugnara a Ecclesiastica, que compete mais propriamente ao Christaõ, como cidadaõ da Igreja, *Paul. ad Ephes.* 2. *Sed estis ciues sanctorum:* o que se não póde dizer, quando tambem elle mes-

mesmo ensinou, Matth. 24. *Quis putas est fidelis seruus, & prudens, quem constituit Dominus super familiam suam.* E às outras palauras da authoridade, *Actor.* 5. em que se diz, que he melhor obedecer a Deos, que aos homens, trazidas no proprio argumento; se responde, que isto se entende, quando os homens mandaõ contra o que Deos ordena; & assi quando os mandados dos Reys saõ contrarios aos de Deos; porque entaõ se ha de obedecer a Deos, & não aos Reys. Como se proua per muitas authoridades de Sanctos, referidas no *cap. Si quis Episcopus. cum sequentib.* 11. *quæst.* 3. onde se trazem hũas elegantes, de Sancto Agostinho, *in dict. cap qui resistit.* & de Sancto Ambrosio, *in cap. Iulianus Imperator. & in cap. Imperatores. §. Iulianus. eadem causa* 11. *quæst.* 3.

14 E ao que mais se acrecẽta neste argumento da dignidade do homem, se satisfaz tambem, dizendo; que o ser criado liure, à imagem, & semelhança de Deos, não tira, que com justa causa, tirada da razaõ natural, seja sojeito a outro homem como elle; antes a sojeiçaõ lhe he como natural; ou per razão da geraçaõ, como do filho ao pay; ou per pacto, como da molher ao marido; ou para melhor conseruaçaõ, & gouerno, como dos subditos ao Rey, & superior, sem o qual se não pódem conseruar, & gouernar, como abaixo se prouarà.

15 Alem deste erro, que foy antigo, & moderno, que na forma, que fica mostrado, he contrario à verdade Catholica, ha outro; acerca do mesmo poder Regio politico; cõtendendosse, que os Reys o naõ recebem dos Pouos, & Respublicas; nem està nellas, senaõ immediatamente de Deos, onde só consiste. Como referẽ o proprio Suarez, *in d. defensione fidei contra Angl. sect. errores, d. lib. 3. cap. 2. in principio. Molin. de iust. disp.* 32. §. *Hinc alterius.* E foy a opiniaõ do Serenissimo Rey de Inglaterra Iacobo, contra a qual escreueo Suarez, *d. c. 2. cum seqq.*

16 Fundase esta opiniaõ. Primeiro, nas authoridades da sagrada Escritura, Prouerb. 8. *Per me Reges regnant:* Sapientiæ 6. *Audite Reges, quoniam data est á Domino potestas vobis.* E em muitos outros lugares, em que se diz, que o poder dos Reys, lhes he dado por Deos. Daniel. 2. *Deus cæli Regnum, & Imperium dedit tibi. Et* 4. *ibi: Donec scias quod dominetur excelsus super regnum hominum, & cuicumque voluerit, det illud.*

17. Segũdo, nos incõmodos, & incõueniẽtes, q̃ se seguiriaõ, se os Reys tiuessẽ o seu poder dos pouos; pois facilmente se poderiaõ leuãtar contra elles, negarlhes a obe-

C dien-

diencia, & causarem tumultos, & sediçoẽs.

18 Terceiro, nos exemplos dos Reys, Saul, & Dauid, que receberaõ o poder de reinar immediatamente de Deos, & não do pouo, sendo mandados vngir em Reys por Deos, 1.*Reg.*10. a Saul: *Ecce vnxit te Dominus super hæreditatem suam in Principem*; & a Dauid, 1. *Reg.* 16.

19 Naõ obstantes os quaes fundamentos, separando esta questaõ, & não a disputando em particular no pouo de Israel, em que ha particular controuersia, se o poder de crear Rey, esteue em todo o pouo; ou naquelle Collegio dos Anciaõs, que constituio Moyses, *Numer.*11. que se chamaua, *Sanedrim.* Como quizerão alguns, que refere Pined. *lib.* 2. *de rebus Salomonis, cap.* 2. *Carol. Sigonius, lib.* 7. *de Republica Hebræor. cap.*3. *Mendoc. lib.* 1. *Reg. cap.* 8. *nu.* 5. *in exposit. litteræ*, §. 11. Se no mesmo Deos? Como he mais certo, & verdadeiro; & o seguem *Suar. de legib. lib.* 3. *cap.* 4. & *contra Angl. dict. lib.* 3. *cap.* 3. §. 5. *Pineda, dict. cap.* 2. *Mendoça in dict. lib.* 1. *Reg. c.* 8. *n.* 5. *in exposit. litteræ*, §. 14. & 16. *cum seqq.*

20 Tratando dos outros Pouos, & Respublicas, a verdade, & resoluçaõ certa he, que o poder politico, & ciuil, està nos proprios Pouos, & Respublicas; & que os Reys o não receberaõ immediatamente de Deos, senaõ delles, onde principalmente consistia, & estaua.

21 E assi a primeira conclusaõ na materia deste §. seja. Que o poder politico, & ciuil de reynar, tomado absolutamente, he dado, & concedido immediatamente por Deos nosso Senhor, como Author da natureza; não por concessaõ, & instituiçaõ particular, senão pella merce da creação dos homẽs, que em consequencia traz, hauer entre elles este poder, para se poderem conseruar. Assi o proua, depois de outros Authores, largamente Nauarro, *in cap. nouit, de iudic. notab.* 3. *n.* 85. *cum duobus seqq. Molin. de iustitia, disput.* 22. §. *Præter societatem cum sequentib. Azorius, institut. moral. lib.* 11. *cap.* 1. Suarez, *dict. lib.* 3. *contra Angl. sect. errores, cap.* 2. *num.* 5. *Bellarmin. dict. lib.* 3. *de laicis, cap.* 6. *vers. Sed hic.* Entendendo neste sentido as palauras de Saõ Paulo, *ad Rom.* 13. *Qui resistit potestati, Dei ordinationi resistit*, referidas no *d. cap. qui resistit* 11. *q.* 3.

22 Prouase esta conclusaõ; porque para a conseruaçaõ humana, entre os homens, he precisamente necessario, hauer entre elles este poder politico de reynar, com que sejaõ gouernados.

Por quanto, de sua natureza saõ propẽsos a terẽ cõmunicaçaõ entre

entre sy, viuendo juntos, & sendo politicos, & sociaueis. Como ensinaõ Aristoteles, 1. *polyticor. cap.* 1. & 2. *D. Thom. de regim. Princip. c.*2. (se o liuro he seu) & *in* 4. *quæst.*4. *art.*1. *Victor. in relectione de potest. ciuili, num.*4. & 5. *Nauar. in dict. cap. nouit. notab.* 3. *num.* 86. onde allega o *cap. Monachi. ibi*: *Væ soli. de stat. Monachor.* & a *l. ex hoc iure, ff. de iustit. & iure.* E Vlpiano disse na *l. verum* 64. *in principio, ff. pro socio: Quod societas, ius quodammodo fraternitatis in se habet.*

23 E como, para viuerem juntos em Republica, & Pouo, que constitue como hum corpo, naõ podia ser sem terem cabeça; aliàs ficaria monstro, & sem quẽ os gouernasse, & dirigisse, viuendo em confusaõ, sem entre elles hauer paz, concordia, ou justiça. Como disse Cassiodoro, *lib.* 7. *variar. cap.* 16. *Omnia sine priore præposito, confusa sunt. Cap. ad hoc* 89. *distinctione. Tradit Plato lib.* 6. *de legib. Stenidas, in fragmento de regno, ibi: Nihil pulchrum; honestum ve dicendum, sine regno, aut Principatu.* E a Sagrada Escritura, Prouerb. 11. diz: *Vbi non est Gubernator, populus corruet.* E com muitos outros, & mais largos discursos, o prouaõ Saõ Chrysostomo, *homilia* 34. *in* 1. *ad Corinth.* Sancto Agostinho, *in lib. proposition. in epist. ad Roman. proposit.* 72. *Azorius, moral. dict. lib.* 11. *cap.* 1. *Petrus Gregor. de Republica, dict. lib.* 6. *cap.* 1. Seguese, que Deos nosso Senhor, que como Author da natureza, não faltou com os meyos necessarios, para a conseruaçaõ humana: não faltou tãbem em conceder este poder, como meyo tam necessario para ella; & assi o prosigue, & confirma largamente dos nossos Iuristas, Menchac. *illustr. in præfat. à num.* 117. *vsque* 124. onde refere a outros. Bellarmino, *d. lib.*3. *de laicis, c.* 5. *per totum. Suar, d. lib.*3. *cap.*1. *á num,* 4. *cum seqq.* & *cap.*2. *á num:*6. *Azorius, dict. lib.*11. *cap.*1. & *lib.* 10. *cap.*1. *quæst.* 3. *post Durand. in libel. de origin. iurisdictionis, p.* 1. *Ioann. Parisiens. in tractat. de Papali, & Regia potest cap.* 1. *Salon. in* 2, 2. *in tractat. de dominio rerum, quæst.* 4. *art.* 30. Donde justamente disse o Iurisconsulto, *in dict. l. ex hoc iure, ff. iust. & iur.* que os Reynos saõ de direito natural das gentes; porque procedem da sobredita razão natural, pela qual foy necessario para a conseruaçaõ humana, que os homens viuessem juntos, & que entre elles houuesse quem os gouernasse; como explica Azor. *dict. cap.*1.

24 A segunda conclusaõ he, que este poder consiste, & està em toda a Republica, Pouo, ou Communidade. Prouase, porque como se

ſe não ache concedido em particular a peſſoa algũa, nem a muitas juntas; antes proceda daquella razaõ natural da conſeruaçaõ; fica certo, que eſtà, & conſiſte em toda a Communidade junta, em quanto lhe he neceſſario, para ſua conſeruaçaõ. Porque per direito natural, em que eſte principio ſe funda, naõ eſtá determinado o modo de gouernar; nem por Monarchia, ſendo por hũa ſó peſſoa; nem per Ariſtocratia, ſendo per muitas congregadas em Senado; nem per Democratia, ſendo per todas. Senaõ dicta o meſmo direito natural, que haja poder de gouernar, & Principado politico entre os homens: & que eſteja eſte, originalmente em toda a Communidade delles. O que aſſi reſoluem, & affirmaõ os meſmos Doutores, Suar. *dict. lib.* 3. *cap.* 2. *num.* 5. 7. 8. *&* 9. *& cap.* 3. *num.* 13. Molina, *de iuſtitia, dict. diſputat.* 22. *&* 23. Mendoça, *in lib.* 1. *Reg. cap.* 8. *num.* 5. *in expoſitione litteræ*, §. 15. Bellarmino, *d. lib.* 3. *de laicis. cap.* 6. *verſ. ſecundo.*

25 Pello que, não ha que fazer caſo daquelles que diſſeraõ, que os Reys recebiaõ o poder immediatamente de Deos, & não dos Pouos, que largamente confuta Suarez contra *Angl. lib.* 3. *cap.* 1, 2. *&* 3. Nẽ obſtão os fundamentos, que por ſua parte ſe allegarão.

26 Porque ao primeiro, tirado das palauras, Sapientiæ 6. *Audite Reges, quoniam data eſt á domino poteſtas vobis, & virtus ab Altiſsimo:* & Prouerb. 8. *Per me Reges regnant.* Comque concordão as de Sam Paulo, ad Rom. 13. *Non enim eſt poteſtas niſi á Deo:* & abaixo: *Dei enim miniſter eſt.* Daniel. 2. *Deus Cæli, Regnum & fortitudinem, & Imperium dedit tibi.* Com muitas outras de outros lugares, que no propoſito traz Soarez, *dict. lib.* 3. *cap.* 1. *num.* 6. em que ſe diz, que os Reys tem de Deos o poder de reynar. Se reſponde, que todas ſe entendem daquelle poder de reynar, que, abſolutamente fallando, foy inſtituido por Deos Noſſo Senhor, como Author da natureza, na forma que fica explicado; & por iſſo ſe diz, que os Reys o tem de Deos; não recebido immediatamente delle, ſenaõ mediatamente pello meyo dos pouos, que immediatamente lho transferiraõ, ſendo creado, & inſtituido por Deos. No qual ſentido, & em outros, que vem a concordar com o meſmo, declaraõ as dittas authoridades Soarez, *dict. cap.* 3. *num.* 11. Nauarro, *in dict. cap. novit. notab.* 3. *num.* 147. Azorius, *in-*

ſtit.

stit. moral. lib. 11. cap. 1. §. objcies. Molina, *de iustitia, dict. disp. 27.* Bellarm. *d. lib. 3. de laicis, cap. 6. vers. 5. nota.*

26 Ao segundo fundamento, tirado dos inconuenientes, que se seguiriaõ, de o ditto poder estar nos pouos, podendose leuantar, & eximir dos Reys, quando quizerem. Se responde, que os não ha; porque tanto que hũa uez lho transferiraõ, *in perpetuum*, o naõ pódem reàssumir; saluo em certos casos, & com certas condiçoẽs, & circunstancias, que abaixo diremos, nos §.§. seguintes; nos quaes casos naõ ha inconuenientes, senaõ grandes conueniencias, & razoẽs para asi ser.

27 Ao vltimo fundamento dos exemplos dos Reys Saul, & Dauid, se satisfaz, aduertindo, que esta questaõ (como ja tocamos) se disputa, abstrahindo do que passou no pouo de Israel, no qual he controuerso entre os Doutores, se receberaõ aquelles dous Reys (que foraõ os seus primeiros) o poder immeditamente de Deos, se do proprio Pouo: & tambem, se depois delles, nos outros successores, ficou reseruado a Deos, o poder de os eleger, & nomear: ou se o podia fazer o Pouo, sem preceder designaçaõ algũa diuina. As quaes questoẽns, depois de outros Doutores, tocou Mendoça, *tom 1. in libros Reg. annotat. 3. sect. 3. §. 3. & 5.* & as disputou, & resolue o *2. tom. in lib. 1. cap. 8. n. 5. in exposit. litteræ. §. 13. 17. 19. & 20.*

28 E a opiniaõ mais certa he, que a eleiçaõ das pessoas era de Deos, como foy em Saul, *1. Reg. 9.* & em Dauid, *1. Reg. 16.* & o proua Mendoça, supra §. 16. Mas o poder era dado pello Pouo, como se tira da força das palauras do Deuteronom. 28. ibi. *Regem tuum, quem constitueris super te.* E assi o proua com Bellarmino largamente Soar. contra Angl. *d. lib. 3. cap. 3. à n. 6. vsque* 10. Mas ainda na opiniaõ contraria, de que receberão estes dous Reys Saul, & Dauid, o poder immediatamente de Deos; como de Dauid defende Soto, *de iustit. lib. 4. q. 2. art. 1.* & de ambos Nauarro *in d. cap. Nouit. notab. 3. n. 33. & 147. de iudic.* Mendoça, *in d. lib. 1. cap. 8. n. 5. in exposit. litteræ §. 17.* Seraphin. *de iusto Imper. Lusitano. c. 6. n. 19.* Naõ ficaõ os exemplos fazendo regra geral para todos os outros Reys; antes por serem especiaes, mostraõ, que a regra nos outros he em contrario; conforme a outra vulgar de direito, tirada da *l. cum Prætor. in principio, ff. de iudic. l. nam quod liquide. ff. de penu legata*, que os casos especiaes, fazem, & constituem a regra em contrario; como largamẽte diz Soar. *d. lib. 3. c. 3. n. 10*

29 Do que tudo se infere, q o poder, que tem os Reys, & Principes supremos em seus Reynos, & Respublicas, o receberaõ dos proprios Pouos. E em termos dos Reys deste Reyno de Portugal, o diz Molina, *de iustit. tract. 5. disp. 3. n. 5.* & de todos Bellarm. *d. lib. 3. de laicis. c. 6. vers. 3.* nota. Seraphin. *de iust. Imper. Lusitan. c. 6. n. 19.* E a razão he, porque como o não recebaõ immediatamente de Deos, segundo fica mostrado; o recebem dos Pouos, & Communidades, em q o tal poder està, & consiste. E isto parece ser o que disse Sancto Agostinho, *lib. 3. confession. cap. 8. ibi: Generale pactum est, societatis humanæ, obedire* Regibus *suis.* Significando, que a instituiçaõ dos Reys, & a translação do poder regio nelles, se fez entre os homens per modo de pacto; transferindo nelles o poder, com pacto, & condição de os gouernarem, & administrarem com iustiça, & tratarem da defensaõ, & conseruação, & augmento dos proprios Reynos. E esta foy aquella ley chamada, R*egia*, de que faz menção Vlpiano, *in l. 1. ff. de const. Princip.* E o Emperador Iustiniano, *in §. sed, & quod Principi. Inst. de iure natur. gent.* pella qual o Pouo transferio no Emperador todo o seu poder, & Imperio; comõ diz o Texto na *d. l. 1. ibi: Quia lege regia, quæ de eius Imperio lata est, populus ei, & in eum, omne suum Imperium, & potestatem transtulerit.* E na *l. 2. §. nouissime. ff. de origine iuris*, se aponta a razão desta translação, *ibi: Euenit, vt necesse esset* R*eipublicæ, per vnum consuli:* juntas âs palauras abaixo, *ibi: Igitur constituto Principe, datum est ei ius, vt quod constituisset, ratum esset.*

30 A qual ley Regia, explicão os Doutores Iuristas, & Theologos variamente; como consta dos que escreueraõ sobre a *d. l. 1. ff. de constit. Princip.* Querendo algũs, que fosse a ley, pella qual Romulo concedeo ao Pouo Romano o poder de crear Reys: como disseraõ Dionisio Halicarnas, *lib. 5.* Liuius, *lib. 2.* & com elles Corras. *lib. 6. Miscelan. c. 8.* Donde os Tarquinos arguirão a Seruio Tullo, occupar o Reyno sem consentimento do Pouo Romano. Outros que fosse aquella, que se tornou a renouar, quando Octauio Augusto foy creado Emperador, pello mesmo Pouo Romano, repetindose nisto o poder, que lhe fora concedido por Romulo. Como tambem declara o proprio Corrasio, *d. lib. 6. miscellanear. c. 8. & in d. l. 1. ff. de const. Princip. n. 6.* & o refere Couas, *pract. cap. 1. n. 3.* Donde a mesma ley se chama por outro nome, ley do Imperio, na *l. ex imperfecto, C. de testament.* E outros dizem ser aquella, de que falla a *l. 2. ff. mortuo inferendo, ibi: Negat lex regia mulierem, quæ prægnans mortua*

sit,

sit, humari. Como mais diffusamẽte explica Ramires, *de lege regia*, §. 3. *á n.1. per totum*: & com muitas outras explicaçoẽs, o prosiguem Menchac. *illustr. cap.1.* Couas, *pract. cap. 1. n. 3.* Mendoça, *disputationum, lib.1. cap.5. á n.14.* Duaren. *lib.2. anniu. c. 19.* Charondas, *lib.1. coniect. cap.2.* Gouean. *lib.2. var. cap.30. Donel. lib.1. comment. cap.15.* Osuald. *lib. 1.* Doneli, *enucleati cap.15. litera* G. *in nottis.* Schifordeglierus, *lib.3. ad Fabrum, tract.19. q.11.*

31 E de qualquer maneira que aquella ley Regia, se explique, o certo he, quanto ao proposito, que naõ se chamou Regia, por ser feita por Rey; senaõ porque foy ordenada sobre o poder, & Imperio dos Reys pello Pouo, que transferio nelles, & por ella seu poder; ao qual, conuocado nas trinta Curias, pertencia fazer as leys. Couas, *d. c.1. n.3.*

32 E porque a translaçaõ do ditto poder, foy feita, naõ sómente em Octauio Augusto, mas tambem nos successores: por tanto se diz na *d. l. 1. ff. de officio Praefecti Praetor*, que foy transferido *in perpetuum, vt ibi: Regimentis Reipublicae ad Imperatores, perpetuo translatis. l. 1. §. sed & hoc studium, C. de veter. iur. enucleando: ibi: Cum enim antiqua lege, quae regia nuncupabatur, omne ius, omnisque potestas Populi Romani in Imperatorem translata sit.* E depois successiuamente se foy praticado nos outros Reys, pello poder de gouernar, transferido immediatamente pellos pouos, nos quaes estaua, & cõsistia, como diz Soar. *d. lib.3. c.2. n.12.*

Conclusaõ.

33 De tudo o que fica ditto neste §. se tira por conclusaõ, que o poder regio dos Reys, está originalmente nos Pouos, & Respublicas; & qne delles o recebem immediatamente.

§. II.

QVE AINDA QVE OS POVOS transferissem o poder nos Reys, lhes ficou habitualmente, & o pòdem reassumir, quando lhes for necessario para sua conseruaçaõ.

1. POSTO que a parte negatiua desta questaõ, pareceo mais prouauel ao Serenissimo Rey de Inglaterra Iacobo; fundado em que ficaua o poder dos Reys, como dependente dos pouos, & tendo elles occasiaõ para se leuantarem. Com o qual fundamento redarguio neste ponto a Bellarmino, como refere Soarez, *lib.3.* contra Angl. *sect. error. cap.3. n.1. & 3.*

2 Com tudo a verdade he, que posto que, conforme ao que fica ditto no §.1. os pouos transferissem nos Reys seu poder, & imperio, naõ foy abdicandosse totalmente delle, senaõ ficandolhe ao menos in habitu, para o poderem reassumir, & exercitar in actu em alguns casos, & com certas circunstancias, em que asi o pedisse justamente a razaõ de sua natural conseruaçaõ, & defensaõ. Esta resoluçaõ se tira da doutrina de S. Thomas, & dos mais Theologos, que abaixo citaremos: & com Baldo, *in cap.1. lect.2. n.11. de iudic. & in tit. de allodijs.* Almaino, *in tract. de authorit. Papæ*, a tem expressamente Nauarr. *in d. cap. nouit de iudic. notab.3. n.119. &* 120. Bellarmino, que refere, & segue Soarez, *in defens. fid.* contra Angl. *sect. error. lib.3. cap.3. n.5. & lib.6. cap.4. n.15.* Azor. *inst. moral. lib. 11. cap. 4. q. 9.* Molina, *de iustit. tract.2. disp. 26. §. Ad primum ergo argumentum, & tract. 5. disp.3. n.3. in fine.*

3 E se proua, porque assi como hũa pessoa particular, naõ pòde in totum renunciar o poder de sua legitima defensaõ, nem jactar sua vida, conforme a regra da *l. non tantum ff. de appellat. & relat. cap. contingit, o 2. de sentent. excommunicationis. Glos. in l. pactum inter hæredem, ff. de pact.* Assi tambem a Communidade publica, que tem poder para se gouernar, & defender, não podia in totum renũciar este

este poder, & tirallo de sy totalmente; pois em hum, & outro caso, he concedido por direito natural; & na Communidade publica, fica mais necessario, & vtil à sua defensaõ, em ordem ao bem publico, do que na pessoa particular. E por isso *á fortiori*, se a particular a não póde in totum renũciar; menos o poderá fazer a publica; cõforme à decisaõ dos textos, *in cap. si diligenti, de foro compet. l. si quis in conscribendo., C. de pact.* As quaes razoẽs traz em termos Nauarro, *dict. notab.* 3. *num.* 119. *cum seqq.*

4 E ainda que ordinariamẽte os pouos não vzem de poder, ou jurisdiçaõ algũa, como se nota, *in l. omnes populi, ff. de iust. & iur. & in cap. cum omnes. de constitutionib.* não he por totalmente estarem priuados della, *in actu*, & *in habitu*; senaõ porque a naõ tem *in actu*, tẽdoa transferida toda nos Reys; mas nem por isso deixaõ de a retèr, & conseruar *in habitu*, paraque succedendo casos, em que lhe seseja necessaria para sua conseruaçaõ, & defensaõ, a reduzão a acto; como *ex Baldo, & Almaino*, diz Nauarr. *d. loco.*

5 Os quaes casos se hão de entẽder, & praticar sómẽte em hũ de dous termos. Ou quando o pouo a principio fez a translação de seu poder no Rey, reseruando, & exceptuando nella alguns casos; porque então he justo, & conforme a direito natural, que nelles se cumpra o pacto, & condiçaõ com que transferirão o poder, *l.* 1. *ff. de pact. cap.* 1. *eod. tit. ibi: Pax seruetur, & pacta custodiantur.* Ou quando o Reyno chegou a estado, pella injustiça do Rey, que seja precisamente necessario, para conseruação, & gouerno do mesmo Reyno, tornar a reassumir o poder. Porque então, aindaque não houuesse pacto expresso à principio, fica o pouo vzando do poder natural, concedido a todos, de se defenderem; do qual poder nunca se priuou, nem podia priuar na translaçaõ, que fez; como assima fica mostrado. Na qual forma, declarão elegantemente esta resolução o proprio Soarez, *d. lib.* 3. *c.* 3. *n.* 5. *& d. lib.* 6. *cap.* 4. *n.* 15. *Nauar. d. cap. nouit. notab.* 3. *de iudic. n.* 119. *&* 120. *Azor. d. lib.* 11. *cap.* 4. *q.* 11. E se confirma mais com hum semelhante exemplo da doutrina dos Theologos com S. Thomas, 2. 2. *q.* 66. *art.* 3. *Soto, de iust. lib.* 5. *q.* 5. *art.* 4. *in principio*; onde perguntando a razão, porque na extrema necessidade he licito vsar das cousas alheas; respondem, que como de direito natural todas fossẽ communas, & creadas por Deos, para a sustentação dos homens, & a diuizão do dominio dellas, fosse depois introduzido pello direito das gentes, *cap. quo iure* 8. *dist.* não

pòde

pòde esta diuizão impedir o direito natural; para que sendo extremamente necessarias para a vida, não ficassem outra vez sendo communas. Pello que, da mesma maneira, como o poder esteja na Republica per direitó natural, para se conseruar, & gouernar, & ella o transferisse nos Reys; não podia esta translaçaõ impedir, q̃ chegando a cousa a estado, que a Republica se não pudesse conseruar, sem tornar a vzar de seu poder, o não possa fazer.

6 Conforme à qual declaração, se não poderà allegar em contrario o fundamento, que a principio deste §. se appontou, que ficaria o poder dos Reys (sendo aliàs supremo, sem reconhecerem superior) pendendo dos seus proprios pouos, que lho poderiaõ tirar, & reuogar ad libitum; & se lhes ficaria tambem dando occasiaõ de se leuantarem indiuidamente contra os Reys, & ser isto causa de sediçoẽs, & tumultos nas Respublicas, & Reynos. Porque declarandosse (como se deue de declarar) na forma sobreditta; nem o poder supremo dos Reys fica pendendo dos pouos; pois para vzarem delle, não necessitaõ de consentimento seu, tanto que hũa vez lho transferirão; nem lhe pòdem negar ad libitum, a obediencia, & sojeiçaõ; nem se lhes dà occasiaõ de tumultos, & sediçoẽs; visto que sómente nos casos particulares (que raramente acontecem) dos Reys conuerterem o gouerno justo do pouo, em tyrannia, abuzando do que os mesmos pouos lhe transferirão; ou de serem intruzos, sem lhes pertencer o direito do Reyno; pódem os pouos vzar do poder, que in habitu lhes ficou, & reduzillo a acto, tratando de sua natural defesa, & remedio. Como declara elegantemente Soarez, *d.lib.*3.*cap.*3. *n.* 2. 3. & 4.

7 E esta vem a ser (como no principio deste §. dissemos) a doutrina de Sãcto Thomas nesta materia, 2. 2. *q.*42.*art.*2. & 3. & *de regim. Princip. cap.*6. em quanto ensina, que naõ he sediciozo, antes licito ao Pouo, resistir ao Rey tyranno, ou que tyrannicamente gouernaua; a qual seguirão todos os seus discipulos Thomistas, Soto, *de iust.lib.*5.*q.*1. *art.*3. Banhez, 2. 2. *q.*64. *art.*3. *dub.*1. E outros Theologos insignes, *Molin. de iust. tom.* 4. *tract.*3.*disp.*6.*num.*2. *Suar. d.lib.*6. *aduers. Angl. cap.*4.*num.*15. Porque se entende esta doutrina nos termos assima declarados; quando o Pouo, & Republica faz isto por via de defensaõ natural, para sua conseruaçaõ; que lhe compete, por dous titulos legitimos. Hum do principio natural, pello qual podemos cõ força, resistir à força que se nos faz, que he o que o direito

reito chama: *Vim vi repellere. l. vt vim ff. de iust.& iur.* Outro, de que sempre este cazo se entendeo ficar expcetuado naquella primeira translação, que o Pouo fez de seu poder no Rey, como assima està mostrado.

Conclusaõ.

8 De tudo o que fica dito neste paragrapho, se tira por concluzão, que o poder, que os pouos transferirão a principio nos Reys, para os gouernarem; não foy per translação total; antes ficandolhe sempre habitualmente, para o poderem reassumir nos casos, em que precisamente lhe fosse necessario para sua conseruaçaõ.

§. III.

§. III.

QVE PODEM OS REYNOS, E Pouos, priuar aos Reys intruzos, & tyrannos, negandolhes a obediencia, ſobmetendoſſe a quem tiuer legitimo direito de reynar nelles.

Prouaſe a parte negatiua.

1. A PARTE negatiua deſta queſtaõ, que não poſſaõ os pouos per ſy ſós obrar iſto, ainda que os Reys ſejaõ tyrannos, & que neceſſitem de recorrer a ſuperior, parece prouarſe.

2 Primeiro. Pello que conta a ſagrada Eſcritura, 1.*Reg. cap.* 8.do Pouo Hebreo, quando ſendo gouernado por Samuel, & ſeus filhos, dos quaes ſe achaua tyrannizado, & opprimido; & Samuel, poſto que juſto, velho, ſem poder acudir ao gouerno, como era neceſſario; não os priuarão per ſy ſós, nem per ſy ſós conſtituiraõ outros juizes, que os gouernaſſem; antes acudirão ao proprio Samuel, como Propheta de Deos, & interprete de ſua diuina vontade, que tiraſſe os filhos, & lhes cõſtituiſſe Rey: *Dixerunt ei: ecce tu ſenuiſti, & filij tui non ambulant in vijs tuis, conſtitue nobis Regem, vt iudicet nos, &c.* Logo, ſe o pouo de Iſrael não pode fazer iſto por ſy ſó, da meſma maneira o naõ poderaõ fazer os outros Pouos, & Reynos.

3 Segundo. Porque, no Cõcilio Conſtanſienſe, *ſeſſ.* 8.ſe condenou o art.17.de Vuicleph, que diſſe, podiaõ os vaſſallos populares caſtigar a ſeus Reys, & Senhores. Em a ſeſſaõ 25.do meſmo Concilio, foy condenada por heretica a propoſiçaõ de Ioannes Hus, que diſſe, que podia o Rey tyranno ſer morto licitamẽte por qualquer de ſeus vaſſallos, ſem preceder ſentença, nem mandado de Superior. Logo da meſma maneira, não ſerà licito priuallo do Reyno, ſem ſentença, & mandado

de legitimo superior; por quanto do poder de o matar, ao poder de o priuar do Reyno, argumentaõ os Doutores nesta materia, como abaixo veremos.

4 Terceiro. Porque não se póde negar ser o pouo inferior ao seu Rey, & hauer transferido nelle todo o seu poder; como fica mostrado no §. 1. E que o gouerno dos Reynos sojeitos a Reys, he monarchico por hum só, & naõ Democratico por todos os do pouo. Logo, se o pouo per si só podesse priuar do Reyno ao Rey tyranno, ja ficaua sendo seu superior, & naõ inferior; & ja naõ seria verdadeiro dizer, que lhe transferio o poder; & ja, finalmente, o poder seria mais Democratico, que Monarchico. Donde notaõ os Doutores, que os vassallos não pódem fazer cousa algũa contra seus Reys, & Principes naturaes, ainda que sejaõ maos, crueis, & tyrannos. *Bodinus, de repub. lib. 2. cap. 5. Lyps. Politicor. lib. 6. cap. 1. Seraphin. de iusto Imper. Lusitano, cap. 15. num. 5.* E das injurias, assi como se não pòde tomar vingança nos pays, assi tambem nem na patria, & Reys. *Osorius, de rebus gestis Emmanuel. lib. 11. pag. 422.*

Prouase a parte affirmatiua.

5 POrem, não obstantes estes argumẽtos, he verdadeira conclusaõ, tirada do que fica resoluto no §. 2. que podem os Pouos, & Reynos, per publico, & commum assento, & consentimento, concorrendo hũa de duas cousas, do Rey ser tyranno, ou na intruzaõ, ou no gouerno, priuallo do Reyno, ainda que esteja de posse delle, & dallo ao que tiuer legitimo direito de reynar.

6 A qual conclusaõ, no que toca à primeira parte do poder da priuaçaõ, he dos Doutores todos assima referidos no ditto §. 2. E se proua primeiro euidentemente com as razoẽs, & doutrinàs apontadas nelle. Porque se ao Pouo, & Reyno lhe ficou sempre reseruado, & exceptuado o poder de se defender do Rey, que ou o possuir sem titulo tyrannicamente por intruzaõ, ou o gouernar tyrannicamente com injustiça, em sua total ruina, & damno; & esta he a regra, & principio de direito natural, & se não póde defender, senão eximindose de sua obediẽcia, & subjeiçaõ; pois não tẽ superior, a quẽ recorra, como se suppoem, por o Rey o

não reconhecer. Bem se segue, que póde vzar do meyo mais adequado, que he privallo do Reyno, tirandolhe o poder, que lhe deu, debaixo da condiçaõ tacita de o conseruar, & gouernar justamente, & sem tyrannia. E fallamos nesta materia, por aquelles dous termos, de Rey tyrãno, per intruzaõ na posse do Reyno; ou per gouerno, na injustiça delle. Porque S. Thomas, & com elle os mais Doutores assima, & abaixo allegados, distinguem os mesmos dous termos de Rey tyranno. Hum, que por não ter direito no Reyno, o occupa, & possue injustamente, tendoo vzurpado. Outro, que sendo verdadeiro Rey, & tendo o direito de reynar, o gouerna, & administra tyrannica, & injustamente; & hum, & outro se chama em rigor da Theologia, & de direito, tyranno; como abaixo, no principio da segunda parte, mais largamente prouaremos, & em ambos procede a resoluçaõ assima. Em tanto, que lhe podera justamente o Reyno, nestes termos, fazer guerra, para os priuar; como resolue Suarez, *in tract. de Charitate, disputat.* 13. *de Bello, sect.* 8. *num.* 2.

7 Corroborase mais, segundo, a mesma resoluçaõ, & conclusaõ, com o proprio exemplo, & facto, que pella contraria parte se allegou do Pouo Hebreo, 1. *Reg.* 8. onde por os filhos de Samuel, q̃ eraõ os Iuizes, q̃ o gouernauaõ (porq̃ ainda não tinha Rey) serẽ tyrãnos; tratou o proprio Pouo de os tirar do governo, hauẽdo, q̃ por esta razão o podia fazer, justa, & validamẽte. Donde Lyrano, na exposiçaõ moral daquelle lugar, diz: *Aliquando pro malo regentiũ, populus mouetur ad rebolionẽ, & seditionem.* E S. Hieron. na *epist.* 62. acrecẽta, q̃ o Pouo Romano naõ pode sofrer a soberba del Rey Tarquino: *Certè Romanus Populus, ne in Rege quidem superbiam tulit.*

8 Terceiro. Se confirma tãbẽ *à fortiori*, com a materia do outro argumento cõtrario; porq̃ os mesmos Doutores resoluẽ, q̃ o Pouo póde licitamẽte matar ao Rey, q̃ por algum dos dittos dous modos for tyranno; & sómente a differença que fazem, he, que sendo verdadeiro Rey, occupando com justiça o Reyno, mas tyranno no gouerno, o naõ poderaõ matar, antes de ser dada sentença contra elle; saluo quando o fizer algũa pessoa particular do Reyno; em sua propria defensaõ natural, defendendo a vida, que elle injustamente lhe quizesse tirar. E pello contrario, sendo tyranno, na occupaçaõ do Reyno, por não ter titulo justo delle, o pòdem matar, ainda antes de hauer sentença.

9 Assi

9 Assi em termos he doutrina, & distinçaõ de Sãto Thomas, *in 2. sententiar. distinctione vltim. quæst. 2. art. 2. in corpore*, *& ad 3. & de regim. Princip. lib. 2. cap. 6.* onde o Sancto, com Marco Tullio approua por esta cabeça, a morte que derão ao Emperador Iulio Cesar, que com tyrannia occupaua a Republica Romana; & da mesma maneira louua o feito de Lucio Bruto, que extinguindo ao ditto Tarquino, Rey soberbo, lançou fóra o titulo de Reys de Roma. E na sagrada Escritura, Aod matou a Eglòn, Rey dos Mohabitas, que por espaço de 18. annos reynaua em Israel, sem ter titulo justo para o fazer.

10 E esta doutrina recebem por certissima os Doutores Theologos commummente. *Caietan. & Victor. 2. 2. q. 64. art. 3. Sotus, lib. 5. de iustitia, quæst. 1. artic. 3. Sylvestr. in sum: verbo Tyrannus. Salon, de iustitia, & jur. in 2. 2. D. Thomæ dict. quæst. 64. art. 3. controuers. 1. Banhes, in eadem, 2. 2. quæst. 64. artic. 3. dubit. 1. Gregor. de Valenc. 3. tom. disputat. 5. quæst. 8. punct. 3. Molin. de iustit. 4. tom. tractat. 3. disput. 6. num. 2. Suar. aduers. Angl. lib. 6. cap. 4. num. 15. & tract. de Charitate, disput. 13. sect. 8. dict. num. 2. Bonacin. tom. 2. tract. de restitut. disp. 2. quæst. vltim. punct. 3.* E os nossos Doutores Iuristas, admittem o mesmo, ainda que algũs fallem confusamente na materia. Como são, *Paris. de Puteo, de Syndicatu, §. an liceat occidere Regem. Anton. Massa in tractat. contra duellum, num. 78. & 79.* dizendo, que não sómente o pòde fazer a Republica, & o Reyno, mas cada hum dos particulares. *Lucas de Pen. in l. si Coloni. C. de agricolis, & censit. lib. 11.* E pello contrario *Restaurus Castald. de Imperat. quæst. 82.* o nega absolutamente sem fundamento, assi ao Reyno, como aos particulares, & Boerio, *quæst. 304. num. 7. vers. Fortius dicit. Menoch. recup. remed. 10. num. 85.* fundandose nos dittos Decretos do Cõcilio Constansiense, que se entendẽ cõ a distinçaõ, que fica apontada, como logo diremos.

11 Conforme ao que estes Decretos do Concilio Constansiense. O primeiro, *sess. 8.* onde foy dãnado o *art. 17.* de Vvicleph, em que dizia, que os populares podiaõ castigar a seus Reys, & Senhores. E o segundo, na sess. 15. onde tambem se condenou por heregia a ditta proposiçaõ de Ioannes Hùs, que affirmaua, que o tyrãno podia ser morto, licita, & meritoriamente, por qualquer de seus vassallos, ou subditos, sẽ hauer sentença, nem mandado do Superior para o fazer. Entendẽ, & declarão os sobredittos Doutores; do Rey, que não he tyrãno na occupação do Reyno, ãtes verdadeiro

Rey, & sómente o he no gouerno. Porque affirmar, que o Reyno, ou os particulares delle, pòdem matar a este, sem primeiro hauer sentença; he o que està condenado por heregia, no d. Concilio Constansiense; como explicão Soto, Salon, Valencia, Molina, Bonacina, nos lugares asima citados; & mais largamente Suarez, *d. lib. 6. aduers. Angl. cap. 4. à num. 2. & 3. cum sequentib.* onde no numero 2. resolue com muitos Doutores, que cita, que ao Rey legitimo, & verdadeiro, aindaque seja tyranno no gouerno, o naõ pódem matar licitamente, *priuata authoritate*, sem primeiro hauer sẽtença legitima contra elle.

12 Porem, no Rey tyranno, quanto ao titulo, & posse injusta do Reyno, he certo ser a mais verdadeira, & cõmum resolução dos Doutores com S. Thomas, *dictis locis*, que o pòdẽ matar, ainda sem hauer sentença, quando o Reyno de outro modo se naõ pòde liurar de seu jugo, & imperio; & assi o prouaõ largamẽte (allem dos que ficaõ referidos) Conrado Bruno, *in tra. de seditiosis, lib. 6. c. 3. Cig. decrim. læs. Maiest. q. 65. Bonacina, d. punct. 3. n. 3. eleganter Suar. d. lib. 6. c. 4. à n. 7. vsque ad n. 15.* ainda q̃ o contradiga Castro, *lib. 14. aduers. hæreses verb. tyrannus.* E mais claramẽte *Azorius, inst. moral. tom. 2. lib. 11. cap. 5. q. 10.* a cujos fundamẽtos responde Soar. *d. cap. 4. à num. 11.*

13 Em confirmaçaõ do que, se trazem os exemplos de Iudith, que matou a Holofernes, *Iudith. 13.* & de Iahel, que matou a Sisara, *Iudic. 4.* & he louuado, cap. 5. & de outros muitos nas historias sagradas, & profanas.

14 Logo, recolhendo a força do argumento, se he licito ao Reyno, & pouo, matar ao Rey tyranno, quando de outro modo se não pòde liurar de sua tyrãnia, tomando esta resoluçaõ, ainda nos mais apertados termos, em que os Doutores a poem. Muito mais certo, & licito será poder o Reyno, & Republica, per commum placito, & consentimento, eximirse do dominio do Rey, que for tyranno, por qualquer dos dittos dous modos, & priuallo do Reyno, sem preceder outra sentença; pois o mesmo Reyno neste caso tem poder para a dar, & a fica dando na priuaçaõ, que lhe faz. E assi, em termos, argumentando do poder de matar, ao de poder priuar do Reyno, o dizem os Doutores, tratando a questaõ, *de occisione Regis tyranni. Vt per Molin. dict. tractat. 3. disput. 6. num. 2.* onde pondo a ditta questaõ, infere, dizendo: *Posset item Respublica ipsa quoad capita conuenire, ei que resistere, lataque sententia deponere illum ab administratione; si id ita excessus*

excessus illius, communeque bonũ efflagitarent. E Azorius, *inst. moral. p. 2. lib. 11. cap. 5. q. 9.* excitando a propria questaõ: *Nono quæritur, an populo (qui nullum alium præter Regem superiorem habet) ius, & potestas sit deyciendi Regem á Regno?* Resoluendoa affirmatiuamente, diz: *Quare si Rex sit notorie crudelis, sit Tyrannus, sit Reipublicæ hostis, &c. si non habeat superiorem; populi sententia potest Regno priuari, etsi populus in Regem potestatem suam transtulerit; non tamen ita, vt se omni iure abdicauerit: neque enim voluit populus, vt dominaretur in Regni perniciem, & interitum.* E logo mais abaixo: *Dices: populus inferior est Regi, ergo neque eum Regno priuare poterit.* Respondeo. *Tunc populum Regi abrogare Regnum, velut iudicem per sententiam, & condemnationem criminis perniciosi Reipublicæ, vel iure naturali, vt vi vim repellat, vt se tueatur, & seruet. Et Soar. dict. lib. 6. cap. 4. nu. 15.* falla nos mais apertados termos, *nempe*, no que he Rey verdadeiro, & sómente tyranno no gouerno: *Ideoque si Rex legitimus tyrannicé gubernet, & Regno nullum aliud subsit remedium ad se defendendum, nisi Regem expellere, ac deponere; poterit Respublica tota, publico, & communi consilio Ciuitatum, Regẽ deponere; tũ ex vi iuris naturalis, quo licet vim vi repellere; tũ quia semper hic casus ad propriam Reipublicæ conseruationem, necessario intelligitur exceptus, in primo illo fœdere, quo Respublica potestatẽ suam in Regem transtulit.*

15 Em cuja corroboraçaõ refere o mesmo Azorio, *ex Lesio in historia, & moribus Scotorum*, oito Reys daquelle Reyno de Scotia, q̃ pello Pouo, & Reyno foraõ priuados delle; & diz, que em Castella, & Leaõ, elRey Dom Pedro, chamado, o cruel, foy tirado pello Pouo, & Republica, & em seu lugar posto Henrique seu irmaõ, sendo illegitimo, como refere Mariana na historia geral de Hespanha, lib. 27. cap. 8.

16 E no que acrecentaõ o mesmo Azorio, *d. q. 9. §. si autem sermo sit de Christianorum Regibus. Suar. d. lib. 6. cap. 4. num. 17.* que nos Reynos Catholicos, se nao deue, pellos Pouos, fazer a priuaçaõ dos Reys delles, sem primeiro se dar conta ao Summo Pontifice: pende de outro ponto, que no §. 4. hauemos de tratar; & por isso se não disputa aqui.

17 Quanto à outra segũda parte da resolução posta no principio deste §. 3. cõuẽ a saber, que assi como póde o Reyno priuar ao Rey tyranno do Reyno, assi tambem o póde dar, & restituir ao q̃ tiuer legitimo direito nelle, se proua. Porque o mesmo Reyno congregado he o legitimo Iuiz do direito da successaõ, & posse delle; como mais largamente se prouarà abaixo na segunda parte no §. 10. do primeiro ponto della, & o resoluc

solue excellentemente Vasques, *in 1. 2. disp.64.cap.3. n.19.* E a razão he manifesta, porque como este caso pertença ao poder temporal ciuil,& não ao espiritual, se deue definir, & determinar o direito delle, per algũas leys,& regras, & per algũas pessoas, que tenhaõ o mesmo poder temporal. E como este poder naõ esteja fóra do mesmo Reyno; pois nem està no Papa, como dissemos no §. 4. nem em outro superior temporal, o qual o Reyno naõ reconhece. Antes per direito natural foy dado á Republica, & a todo o Reyno, que depois o transferio nos Reys,como assima mostramos no §. 1. Seguese necessariamente, que sendo priuado do Reyno, o Rey que o possue, ou por ser tyanno no gouerno, ou por ser intruzo; ao mesmo Reyno, que o póde priuar, pertence dallo, & restituillo, a quem tiuer legitimo direito de reynar nelle; & nenhũa outra pessoa tem nisso poder, senão quando o Reyno faltar.

18 O que se confirma,porque vagando o Reyno, em razaõ do Rey vltimo possuidor não ter filhos,nem descendentes,pertence ao mesmo Rey, em sua vida; & morto elle,ao Reyno, julgar, & determinar, quem tem melhor direito,para succeder nelle. Como tambem abaixo se prouarà no d. §.10. do primeiro ponto da segũda parte, onde he mais proprio lugar. Logo se o poder de determinar, & julgar a successaõ,quãdo o Reyno vaga por morte, està no mesmo Reyno; da mesma maneira o està, quando vagar pello Rey, que injustamente o possue, ser priuado delle.

Reposta aos fundamentos contrarios.

19 E Quanto aos argumentos,que no principio deste §. se trouxeraõ pella parte negatiua,se responde.

20 Ao primeiro,que ainda q̃ conforme as regras ordinarias, o Pouo de Israel ouuesse de ter poder de constituyr Rey, & priuallo, como se acha nos mais pouos. Contudo Deos nosso Senhor,pella particular prouidencia, cõ que o gouernaua,reseruou para sy este poder, limitandolho, para que o não pudesse constituir, sem designação,& eleição sua,como se proua, *Deutoronom.*17. E assi designou a Saul, 1.*Reg.*10. & depois a Dauid, 1.*Reg.*16. & o proua,& disputa mais largamente Mendoça, *in d.lib.1. Reg. cap.8.n.5. in exposit. litteræ* §.17. *cum seqq. Suar.de legib.lib.3.cap.4. Pined. lib.2.de reb. Salom. cap.2.* Pello que não se pòde tirar argumento daq̃lle Pouo para os mais acerca de não poder constituyr Rey, nẽ tirar os Iuizes,q̃ tyrannicamẽte o gouer-

gouernauão, sem recorrerẽ a Samuel,& por sua via a Deos.

21 Ao segundo, tirado dos Decretos do Concilio Constansiense, fica respondido, *supra n.* 11. & 12. & declarados os termos em q̃ fallaõ, & como se entendem. Os quaes, na mesma conformidade, explica Beccano, *tom.* 2. *super q.* 64. *de homicidio*, *q.* 4. *n.* 5. entendendoos do tyranno no gouerno, & administraçaõ.

22 Ao terceiro se responde, que posto que o Pouo seja inferior ao Rey, & lhe transferisse seu poder, lhe ficou habitualmente reseruado, para nestes termos o poderem priuar, & eleger outro, como tambem fica mostrado, *n.* 6. E proua o mesmo Beccano, *d. q.* 4. *n.* 6. em ordem a sua natural defensaõ, & conseruaçaõ. E nem por isso fica sendo o gouerno Democratico, senão Monarchico; pois todo o poder supremo està no Rey; mas não neste caso, para vzar delle em destruição do pouo, como respõde Azorio, *moral. p.* 2. *lib.* 11. *cap.* 5. *q.* 9. & os Doutores allegados no mesmo argumẽto, que dizem, não podem os vassallos fazer cousa algũa contra seus Reys, ainda que tyrannos; nem vingar nelles suas injurias; fallaõ dos vassallos particulares, & naõ do Reyno, & Pouo junto, que saõ os termos desta questaõ.

Conclusaõ.

23 De tudo o que fica ditto neste paragrapho, se tira por conclusaõ, que os Reynos, & Pouos delles tem poder, para negarem a obediencia aos Reys intruzos sẽ titulo, ou tyrannos no gouerno, & os priuarem. Sobmetendosse a quem tiuer direito legitimo de reynar.

§. IV.

QVE OS REYNOS, POSTO QVE sejaõ Catholicos, não tem regularmente, senão sò em certos casos, dependencia do Summo Pontifice, para priuarem os Reys tyrannos intruzos; & acclamarem aos que forem legitimos.

Prouase a parte contraria.

1. ALGVNS Doutores Theologos, assima referidos no §.3. dizem, que posto q̃ nos Reynos possuydos, pellos infieis, & Gentios, possaõ as Respublicas, & Pouos delles, per si sò, priuar aos Reys tyrannos, na forma, q̃ fica declarado no mesmo §. 3. Cõtudo, nos Reynos Catholicos, tem isto necessaria dependẽcia do Summo Pontifice; de maneira, que sem se lhe dar conta, & sem sua approuaçaõ, o não pòdẽ, nem deuem fazer. *Ita Azorius inst. moral. lib.*11.*cap.*4.*q.*9. §.*si autem sermo sit. Suar. aduers. Angl. lib.*6.*cap.*4.*n.*17. & prouaõ esta resoluçaõ.

2 Primeiro. Porque em outra forma se seguiriaõ moralmẽte grandes inconuenientes, incõmodos, & dãnos, ao mesmo Reyno, tumultos, & sediçoẽs.

3 Segundo. Porque dizem, que o Summo Pontifice naõ somente tem poder espiritual, mas tambem temporal nos Reys, & Reynos, para o bom gouerno, & direcção delles.

4 Terceiro. Porque de hauer de ser assi, ha varios exemplos nas historias, & no direito Canonico. Onde no cap.*alius* 15.*q.*6. os nobres de Frãça, & pouo do mesmo Reyno, naõ tirarão da administraçaõ delle a Childerico Rey inepto, por sua authoridade sòmẽte, senaõ cõ a do Summo Pontifice Zacharias: passandoo a Pipino, filho de Carolo Martelo, & irmão de Carolo Manno. E no *cap. Grandi. de supplend. neglig. Prælat. lib.*6, elRey

Dom

Dom Sancho, chamado o Capello, deste proprio Reyno de Portugal, naõ foy deposto delle, nem se lhe deu por Coadjutor seu irmão elRey Dom Affonso III. Conde de Bolonha, senão com authoridade do Papa Innocencio IV. E a elRey Phelippe de França, chamado, o fermoso, priuou do Reyno o Papa Bonifacio VIII. por cuja ocasião fez o texto da Extrauagante: *Vnam sanctam. de maiorit. & obedient.* Os quaes exemplos, cõ muitos outros tirados da Escritura sagrada, & das historias, refere Bellarm. *tom.1.controu.3. de Roman. Pontific.lib.1.cap. 8.per totum.Baron. Annal. Christi.anno 751.in princ. Idem Suar.aduers.Angl.lib. 3.cap. 23. n.15. Castald. de Imperator. q. 81. Menchac. illustr.cap.8.a n.20. Azorius.inst.moral. p.2.lib. 11.c.5.q.8.& alij citati a Seraphino de iusto. Imper. Lusitano Aziatico.c.6.n.45.*

5 Acrecentase mais a duuida, no que toca a este Reyno de Portugal, dizendo, que he feudo da See Apostolica, por lho hauer sobmetido en feudo, o primeiro Rey delle Dom Affonso Henriques, com censo de quatro onças de ouro cada anno; como parece da carta que escreueo ao Papa Innocencio II. que està no Archiuo da Igreja de Toledo, cujas palauras saõ: *Terram quoque meam Beato Petro, & sanctæ Romanæ Ecclesiæ offero, sub annuo censu, videlicet quatuor vnciarum auri, &c.* E da reposta do Papa, ibi: *Ad indicium autem quod prædictum Regnum iuris nostri existat, duas auri Marchas singulis annis nobis, successoribusque nostris statuisti, &c.* Referem hũa, & outra Frey Bernardo de Brito, na Chronica de Cister, *lib. 3.c.4. & 5.* Fr. Antonio Brandão na 3.p. da Monarch. Lusitan. lib. 10. cap. 10. Antonio Paez Viegas, Insigne Talento desta idade, no liuro intitulado, *Principios do Reyno de Portugal, lib.4. fol.145.* Por onde, sendo este Reyno feudo da See Apostolica; parece que por nenhũ modo podia ser priuado delle o Rey, que o possuio; nem inuestido nelle outro, sem authoridade da mesma See Apostolica.

Mostrase a parte verdadeira.

6 E Por quanto, tomada assi absolutamente, a sobreditta resoluçaõ, dos Reynos Catholicos, terem dependencia do Papa, em especial este de Portugal, naõ he verdadeira, senaõ em certos termos, que abaixo declararemos. Me pareceo acertado, tratar separadamente este ponto, & examinar a verdade delle, & os termos, em que procede; para depois se mostrar, como procedeo, licita, & validamente este Reyno

na priuação delle, que fez ao Catholico Rey de Castella, & na acclamação do Serenissimo Rey Dom Ioão o IIII. ainda que o fizesse, sem preceder authoridade do Summo Pontifice.

7 E suppondo primeiro aquella questaõ tam disputada entre os Doutores Theologos, & Iuristas. Se os Summos Pontifices, em quanto taes, fóra das terras, & patrimonio da Igreja Romana, tẽ poder temporal nos Reys, & nos Reynos, que naõ reconhecem superior? Na qual, pella parte affirmatiua, que he a mais commum dos Iuristas, parece estarem os textos *in cap. 1. distinct.* 22. naquellas palauras *ibi: Petro æternæ vitæ clauigero, terreni simul, & cælestis Imperij iura commissit.* E no capitulo *Per venerabilẽ. qui filij sint legitimi, ibi: In alijs Regionibus, temporalem iurisdictionem casualiter exercemus:* E na ditta Extravagante, *Vnam sanctam. de maiorit. & obedient. inter communes, ibi: In hac, eiusque potestate duos esse gladios, spiritualem videlicet, & temporalem, Euangelicis dictis instruimur.* E mais abaixo, *ibi: Oportet ergo gladium esse sub gladio, & temporalem authoritatem spirituali subijci potestati. &c.* E pella parte negatiua, que he a commum dos Theologos, estaõ pello contrario os textos, *in cap. nouit. de iudicijs. in princip. cap. cũ ad verum. 96. distinct.* com muitos outros semelhantes, onde os Papas dizem, que naõ tem poder tẽporal nos Reynos temporaes, & seculares, assi como os Reys o nã tem espiritual na Igreja, & cousas Ecclesiasticas, *cap. causam quæ. qui filij sint legitimi. cap. solitæ. de maiorit. & obedient.* E está mais o fundamento, que Christo Senhor nosso, em quanto homem, não teue, nem quis ter Reyno, nem poder temporal, *Vt Ioan. 18. ibi: Regnum meum non est de hoc Mundo. & Lucæ 12. O homo, quis me constituit iudicem, aut diuisorem inter vos.* Senão somente Reyno, & poder espiritual sobre a Igreja, *Vt Psalm. 2. Ego constitutus sum Rex abeo, super Siõ montem sanctum eius:* que quer dizer, sobre a Igreja. E ainda, nos termos da contraria opiniaõ daquelles que seguem, que Christo Senhor nosso, emquanto homem, foi tambem verdadeiro Monarcha, & Rey temporal sobre toda a terra, fundandosse nas suas palauras, *Mathæi. ult. Data est mihi omnis potestas in Cælo, & in Terra.* Este poder supremo (a que os Doctores chamão, *potestas excelentiæ*) assi no espiritual, como no temporal, o não communicou, nem deu a são Pedro, nem pelo conseguinte, aos Summos Pontifices seus successores, como abaixo diremos. E estaõ finalmente vinte fundamentos, que ajuntou Bernard. referido por *Menchac. illustr. cap. 20. n. 2.*

8 Com

8 Com os quaes textos, & fundamentos, que se trazem per hũa, & outra opiniaõ (deixada a dos Authores hereges, Caluinistas, & Magdeburgeses, que refere Bellarmin. *de controuers. d. tom.* 1. *controuers.* 3. *lib.* 5. *de Roman. Pontif. cap.* 1. *Molin. de iust. disp.* 29. *vers. Quidam.* Os quaes, in totum, negaõ poder algum temporal ao Summo Pontifice, & ainda aos Bispos in partibus) disputaõ a sobreditta questaõ, entre os Catholicos, os Doutores Theologos, *in* 4. *distinct.* 24. *Turrecremata, de potest. Eccles. lib.* 2. *cap.* 113. *cum sequentib. August. Triumphus, in summ. de potest. Eccles. q.* 1. *art.* 1. *Aluar. de Pelag. lib.* 1. *de planctu Eccles. cap.* 13. *Albert. Pigius, de Ecclesiast. Hyerarch. lib.* 5. *cũ seq. Driedonius, de libert. Christian. lib.* 1. *cap.* 15. *cum seq. & lib.* 2. *cap.* 2. *Victor. relect.* 1. *sect.* 6. *& relect.* 5. *sect.* 2. *á n.* 3. *Soto, distinct. lib.* 4. *quæst.* 4. *art.* 1. *Henric. Quollibeto,* 6. *q.* 23. *Cordub. quæstion. lib.* 1. *q.* 57. *Bellarmin. d. tom.* 1. *lib.* 5. *de Rom. Pontif. á principio per totum. Molin. de iust. d. disp.* 29. *Suar. de legib. lib.* 3. *cap.* 6. *n.* 3. *& lib.* 4. *cap.* 9. *per totum, & contra Regem Angl. d. lib.* 3. *cap.* 21. *cum seqq. Azor. inst. moral.* 2. *p. lib.* 11. *cap.* 5. *q.* 6. *&* 8. *per totus. Beccanus, tom.* 2. *tract. de subiecto dominij, quæst.* 7. *&* 8. E dos nossos Doutores Iuristas a tratão largamente, depois dos Doutores antigos, *Hostiens. in cap. quod super his. de voto. Panorm. in d. cap. nouit. de iudicijs. Narr. in eod. cap. notab.* 3. *per totum. Menchac. illustr. cap.* 20. *&* 21. *Couas, pract. cap.* 1. *n.* 2. *cõcl.* 2. *& in reg. peccatum,* 2. *p.* §. 9. *n.* 7. *Peres, ad ll. ordinamenti, lib.* 3. *pag.* 4. *Ceuall. comm. tom.* 1. *q.* 759. *Morla, in emporio iuris. tit. de iurisdictione omnium iudic. q.* 4. *Cardinal. Tuschus, pract. iur. cõclusionum, tom.* 6. *cõcl.* 45. *Seraphin. Lusitan. de iusto Imperat. Lusitan. Aziat. cap.* 6. *á n.* 54. *vsque* 71. E chegou a dizer Bart. *in l.* 1. §. *præsides. ff. de requirend. Reis.* que negar o supremo poder temporal aos Summos Põtifices, era heregia; & que por ter essa opiniaõ, fora damnado por herege o celebre Poeta Dante; & Hostiense acrecenta, que pella vinda ao mundo de Christo Senhor nosso, todo o poder temporál dos Principes infieis, se transferio na Igreja, & reside no Summo Pontifice, Vigario della. Donde o Papa Alexandro VI. diuidio as Prouincias da America, que de nouo se descobriraõ, possuidas pellos Reys Gẽtios, entre os Reys de Castella, & Portugal; mostrando, que tinha poder nelles; & concedeo a conquista da India Oriẽtal, aos mesmos Reys de Portugal. Como largamente proua cõtra o Incognito Author do Mare liberũ (ainda que sabemos ser Hugo Grotius, que depois escreueo o liuro de *Iure belli, & pacis*) o mesmo Seraphino Portugues, *de iusto Imperio Lusitano, c.* 7. *art.* 8.

9 Re-

9 E deixando a disputa mais larga da sobreditta questaõ, nem referindo algũas distincçoẽs, & resoluçoẽs, que nella dão alguns Doutores. A melhor, & mais verdadeira entre todas, he dizer, que os Summos Pontifices, ainda que em razaõ do poder espiritual, cujo fim he a saluaçaõ, & eterna bẽauenturança, sejaõ superiores aos Reys, & Principes supremos; por quanto estes tem somente poder temporal, & nas cousas temporaes, em ordem ao bem temporal, & gouerno politico, para que os homens viuaõ bem nas cousas temporaes, & externas; as quaes, todas se ordenaõ, & dirigem ao outro fim da saluaçaõ, & bemauenturança eterna. E neste sentido, o poder supremo temporal dos Reys, està subordinado, & sojeito ao espiritual dos Summos Pontifices, que saõ a cabeça do corpo mistico da Igreja. Assi como, no corpo natural do homem, os membros inferiores, estaõ subordinados aos superiores, & todos à cabeça; & a carne està sojeita ao espirito, que doma, enfrea, & manda as acçoẽs da carne, quando saõ contrarias ao mesmo espirito. Como, pondo estas mesmas semelhanças, declara elegantemente, depois de S. Gregorio Nazianzeno a quem refere, Bellarmino, *d. lib. 5. cap. 6. col. 1. & 2. Molin. d. disp. 29. vers. Illud vero.* E neste sentido se haja de tomar, & entẽder o Texto, *in d. cap. solitæ. de maiorit. & obed.* em quanto compara o poder espiritual da Igreja, & dos Romanos Põtifices, ao Sol; & o poder secular, & temporal dos Reys, à Lua; em razaõ, de que assi como o Sol, no lume, & no resplandor, excede muito à Lua; assi tambem, o poder Ecclesiastico, excede muito ao poder temporal, & secular, *Nauarr. in d. cap. nouit. de iudic. notab. 3. n. 125.*

10 Com tudo, fóra do sobreditto respeito, não tem os Papas poder algum temporal sobre os Reys, & Reynos; que não saõ do patrimonio temporal da Igreja. Porq nẽ lhe foy dado, & concedido por Christo Senhor nosso; senão o espiritual, com as chaues da Igreja, & dos Reynos do Ceo, ibi: *Quodcumque ligaueris super terram:* & ibi: *Tibi dabo claues Regni Cælorum, &c. cap. in nouo. distinct. 21. d. cap. solitæ. ad fin. de maioritate, & obedientia.* Nem lhes compete por sua dignidade suprema Pontifical; na qual se não comprehende o dito poder. E assi somente tem, & pódem exercitar o poder temporal supremo nos Reys, & Reynos, quando for necessario ao fim espiritual da saluaçaõ dos mesmos Reynos, para o qual fim, lhe estaõ somente subordinados, & sojeitos. O que os Doutores explicaõ, fallando pellos termos, *directè, &*

indi-

indirecte, *principaliter*, *& minus principaliter*, dizendo; que direita, & principalmente, não tem poder temporal nos Reynos, o qual só tem, & exercitaõ nelles os Reys, em ordem a o fim temporal; a o qual póder Christo nosso Senhor naõ quis prejudicar, quãdo ó deu a saõ Pedro, & a os Papas seus successores; como se diz no Hymno da festa da Epiphania, *Non eripit mortalia, qui regna dat cælestia.* Mas que o tem *indirecte*, *& minus principaliter*, em ordẽ ao fim espiritual, quando for necessario precisamente vzar delle para aquelle se alcançar. No qual sentido se tomão as palauras do texto, *in dict. cap. per venerabilem. qui filij sint legitimi.* em quanto dizem, que nas terras do patrimonio da Igreja, tem os Papas pleno poder temporal, & nos outros Reynos o exercitaõ casualmẽte: *vt ibi: plenam gerimus*, & ibi: *in alijs Regionibus temporalem iurisdictionem casualiter exercemus*; a qual palaura *casualiter*, quer dizer, que os Papas exercitaõ este poder nos outros Reynos, quando o caso do fim, & do bem espiritual delles, o pedir. Pois de outro modo se nestes termos não tiuerão os Pontifices o ditto poder, ficara imperfeito, & em certa maneira manco o seu poder espiritual, faltandolhe neste caso taõ necessario, para a saluaçaõ, & bem das almas. O que algũs DD. confirmaõ com o que fez Christo nosso Senhor, quãdo com os azorragues lançou fóra do templo aos que dentro nelle estauaõ vendendo, & comprando; como se refere no Euangelho, & no capit. *ejciens. distinct.* 88. dizendo: que vzou nisto do poder temporal, em ordem ao fim, & ao bem espiritual; o qual, aquelles vendedores, & compradores offendiaõ. Se bẽ o mais verdadeiro sentido he, que o fez, *more Prophetarũ*, assi como Phinees, & Helias, segundo explica *Bellarmin. dict. lib.* 5. *de Roman. Pontific. capit.* 4. §. *Respondent.*

11 Conforme á qual doutrina, & resoluçaõ, se conciliaõ as sobredittas duas opinioẽs cõtrarias dos Theologos, & Iuristas. Porque a affirmatiua dos Iuristas, que concede aos Summos Pontifices, o ditto poder supremo temporal nos Reynos, procede quando precizamente for necessario vzar delle, para obuiar os males, & peccados, & se conseguir o bẽ espiritual dos proprios Reynos. E a negatiua dos Theologos, que lho nega, se entende abstrahindo desta necessidade, & fallando do ditto poder supremo temporal, quãdõ se exercita principal, & directamente em ordem só aó bem, & gouerno temporal. Tambẽ, conforme à mesma doutrina, se entẽdẽ os textos, & se cõ-

cordaõ os mais fundamentos de huã e outra opiniaõ, como logo abaxo declararemos. E no mesmo sentido se ha de entender tambem a doctrina de Santo Thomas sobre este ponto, *lib. 1. de regim. Princip. cap. 14. & lib. 3. cap.* 10. E finalmente, isto he o que em effeito resoluem nesta questaõ os Doutores, que (a meu parecer) escreuerão melhor sobre ella, como saõ *Victor. relect. 1. p. 2. num. 12. & relect. 2. num. 1. Soto lib. 4. de iustitia, quæst. 4. art. 1. Ledesma 2. 4. quæst. 19. art. 1. Cordub. lib. 1. quæst. 57. Bellarmin. dict. lib. 5. de Roman. Pontif. cap. 4. & 6. Molin. de iustitia, dict. disputat. 29. Suar. de legib. lib. 4. cap. 9. & contra Reg. Angl. lib. 3. cap. 21. cum sequentib. Simanch. de Catholic. cap. 44. num. 25. Nauarr. in dict. cap. Nouit. de iudicijs. notab. 3. num. 47. & 83.*

12 Deuemse porem aduertir duas cousas, para mayor firmeza, & declaraçaõ da sobreditta doutrina. Hũa, que o poder, que os Summos Pontifices exercitaõ nos Reys, & Reynos, quando for necessario para o bom gouerno, & fim espiritual, não he (fallando em rigurosa disputa) poder temporal, senão o seu proprio espiritual, que Christo nosso Senhor lhes deu, o qual se extende, & se exercita no temporal, em ordem ao fim espiritual, quando he necessario para se este alcançar; & assi fica sendo formalmente poder espiritual, attento o fim a que se dirige; pello qual se denomina, & especifica, & só materialmente se chama temporal no ditto capitulo, *Per venerabilem.* & na ditta Extrauagante, *Vnam sanctam.* pello objecto, & materia sobre que se exercita. Assi o declarão Couas *in reg. peccatum, 2. p. §. 9. num. 7. vers. Primum. Molin. de iustit. dict. disputat. 29. concl.* 3. Outra he, que o ser necessario para o fim espiritual, se não ha, nem póde entender, quando for necessario simplesmente dispor o Summo Pontifice algũa cousa nos Reynos, para o bem espiritual delles. Porque entendendose assi, se poderia intrometer no gouerno todo tẽporal; pois todo he necessario, & se dirige, como a vltimo fim, ao bẽ espiritual eterno, da bẽauentnrança. Senão, deuese entender, quando pare este fim espiritual se alcançar, faltar no Reyno poder temporal, que disponha as cousas na forma necessaria para o tal fim. Porque entaõ, faltando no Reyno o dito poder, ou per culpa do Rey, & Reyno, ou por negligẽcia, ou per outra algũa causa; poderà o Summo Pontifice entrar com o seu espiritual, & dispor como for justo, & necessario; pois nestes termos não toma o poder

poder temporal dos Reys,& Reynos, ſe não, vza ſómente do ſeu, quando elles faltaõ.

Reſoluçaõ.

23 DO que tudo ſe infere ja a reſoluçaõ verdadeira, ſobre o ponto deſte §. Se nos Reynos Catholicos pòdẽ os meſmos Reynos, & Reſpublicas per ſy ſós, ſem preceder authoridade dos Sũmos Pontifices, priuar delles aos Reys tyrannos, & dallos aos que forem juſtos, & legitimos; reſoluendo, que o pódem fazer, em razão daquelle poder, que ſempre ficou nas meſmas Reſpublicas, & Reynos, para ſua defenſaõ, & conſeruaçaõ, procedido tambem do direito natural, na forma que aſſima fica largamente moſtrado no §. 2. & 3. E que, porem nos caſos, em que os meſmosReynos o naõ puderem fazer per ſi ſós, ou pella potencia grande dos Reys, ou pella negligencia, & culpa dos meſmos pouos; pertencerà fazello aos Summos Pontifices, pello ditto poder ſupremo, & eſpiritual, que tem para diſpor das couſas temporaes em ordem ao fim eſpiritual, quando pello poder temporal ſe naõ diſpoem dellas, como he neceſſario, para o meſmo fim.

14 Da qual reſoluçaõ, a primeira parte fica prouada nos dous §. §. precedentes; & a ſegunda ſe proua pello que fica ditto neſte; onde ſe tem moſtrado, que o ſupremo poder eſpiritual dos Summos Pontifices, ſe não extende ſobre os Reys, & Reynos, ainda que ſeja em ordem ao bem eſpiritual delles; ſenão quando os meſmos Reynos faltarem, ou não poderẽ dirigir as couſas para eſſe fim; & aſſi pello conſeguinte, quando per ſy ſó os Reynos puderem priuar delles aos Reys tyrannos, que, ou ſaõ intruzos, ou pernicioſos ao bom gouerno, & com o fazerem, acodem não ſómente ao bem temporal, mas tambem ao que he neceſſario para ſe conſeguir o eſpiritual; não fica pertencendo aos Papas fazello, nem he neceſſario preceder authoridade,& aprouaçaõ ſua; pois nos meſmos Reynos ha ſufficiente poder para iſſo; & pello contrario, quando os Reynos per ſy ſós, o naõ poderem fazer, pertencerà aos Summos Pontifices, diſpollo, & executallo.

15 Conforme ao q̃, naõ negamos, nem podemos negar, que pertence aos Summos Pontifices priuar, & depor aos Reys dos Reynos, hauẽdo cauſas juſtas para iſſo, & dallos a outros; & que o fizeraõ em muitos caſos, & exemplos; & que ſaõ ſuperiores aos meſmos Reys, & Reynos;

& que pódem nelles exercitar ſeu poder ſupremo eſpiritual, ainda no gouerno das couſas temporaes, que he tudo o a que ſe reduzem os tres fundamentos contrarios, que no principio deſte paragrapho trouxemos. Porem, dizemos, que lhes pertence ſómente, ou quando faltar poder nos Reynos para o fazerem per ſy ſós; ou quando forem culpaueis, & negligentes niſſo, offendendoſe o bem eſpiritual; ou finalmente, por vontade dos meſmos Reynos, & pouos, como ſe fez nos caſos, & exemplos referidos, ſegundo logo declararemos.

Reposta aos argumentos contrarios.

16 NEm os textos, razoẽs, & fundamentos, que no principio deſte §. trouxemos; nem os que ſe allegaõ por hũa, & outra opiniaõ dos Iuriſtas, & Theologos, aſſima referidos, conuencẽ o contrario; nem prouaõ, que os Sũmos Pontifices, ſimples, & abſolutamente fallãdo, tem ſupremo poder tẽporal nos Reynos, de modo, q̃ sẽ authoridade ſua, não poſſaõ os Reys ſer acclamados, & inueſtidos por Reys, ou priuados dos Reynos.

17 Porque o primeiro fundamẽto, tirado dos textos, que parecem prouar terẽ os Sũmos Pontifices poder ſupremo temporal, ſe desfaz, entendendoos no ſentido verdadeiro, em que ſe deuem entender. Por quanto o *cap. 1. diſt. 22.* cujo Author ſe diz ſer o Papa Nicolao (do que duuida Bellarm. *ſupr. cap. 5. in princ.* por ſe não achar entre as ſuas Epiſtolas) nas palauras: *Beato Petro æternæ vitæ clauigero, terreni ſimul, & cæleſtis Imperij iura commiſsit*; não quer dizer, q̃ Chriſto noſſo Senhor deu igoalmente a S. Pedro, & aos Papas ſeus ſucceſſores, o poder tẽporal da terra, ibi: *Terreni*: & o eſpiritnal do Ceo, ibi. *Simul, & cæleſtis Imperij*. Senão alludio às palauras, com que o meſmo Chriſto, *Matthæi* 16. lhe prometteo o poder, dizendo: *Quodcumque ligaueris ſuper terram erit ligatum, & in cælis, & quodcumque ſolueris ſuper terram erit ſolutum, & in cælis*. E deſtas tirou as outras: *Terreni ſimul, & cæleſtis Imperij iura commiſsit*. Na qual forma as entende o Cardeal Bellarmino no lugar citado, *dict. cap. 5.* & parece que o ſentio Decio no ditto *cap. Nouit, de iudic. n. 7. verſ. 13.* Nem podia o Papa Nicolao (ſe he o Author do texto) fallar em o ſentido, em q̃ o allegaõ, querẽdo dizer, q̃ Chriſto S. N. deu a S. Pedro, & aos Summos Pontifices ſeus ſucceſſores, o poder ſupremo temporal, ſobre os

os Reys, & Reynos. Quando o mesmo Papa no *d.cap. cum ad verũ. dist.96.* diz com elegantes palauras o contrario, ibi: *Nec Imperator iura Pontificatus arripuit, nec Pontifex nomen Imperatorium vsurpauit; quoniam idem mediator Dei, & hominum homo Christus Iesus, sic actibus proprijs, & dignitatibus distinctis, officia potestatis vtriusque discreuit. &c.*

18 E a Extrauagante, *Vnam sanctam. de maiorit. & obedient.* cõ a authoridade do Euangelho, que traz, *Lucæ 21. Dñe ecce duo gladij hic; satis est:* postoq deu occasiaõ ao engano de muitos DD. q cuidarão, & escreuerão, q o Papa Bonifacio VIII. definira, & declarara ali por verdade Catholica, q o Sũmo Põtifice tinha o poder supremo espiritual, & tẽporal, & q os Emperadores recebiaõ delle o Imperio. Contra o qual erro promulgou o Emperador Ludouico, a Cõstituição, q traz Nauclero, *in 2.p. Chronolog. generat. 45. anno* 1337. em que damna a estes Authores por reos de lesa Magestade, segundo referem Decio, *in dict. cap. Nouit. de iudic. num. 7. Duaren. lib. 1. de sacris Ecclesiæ ministerijs. capit. 4. Castald. in tractat. de Imperatore, quæst. 50, a num. 3. Azorius, moral. part. 2. lib. 10. cap. 6. §. Certe.* A verdade he, que o Papa o não definio, nem declarou alli, nem em outra parte; senaõ (tirandoo de S. Bernardo, *lib. 4. de cõsideratione ad Eugenium*) sómente tratou de mostrar, que hauia na Igreja, alem do poder espiritual, tambem temporal. *Vt ibi: In hac eiusque potestate duos esse gladios, spiritualem videlicet, & temporalem, Euangelicis dictis instruimur, &c.* Comprouandoo com a ditta authoridade do Euangelho das duas espadas, que trouxe, & ponderou no sentido mystico; sendo que o literal he outro, como explicaõ Theophilato, & outros Padres, segundo referem Bellarmin. *dict. cap. 5. vers. 2. Iansenius, in concordia, cap. 133. in fin.* E assi não diz, que tem a Igreja o poder tẽporal, no mesmo modo cõ q tẽ o espiritual; (como era necessario q dissesse, para prouar o intento contrario) antes bem insinua, que o tẽporal, o não tem, nem póde exercitar, senaõ quando for necessario para o fim sobrenatural; porque acrecenta: *Sed is quidem* (nempe o temporal) *pro ecclesia. Ille vero* (nempe o espiritual) *ab ecclesia exercendus. Ille Sacerdotis, is manu Regum, & militum, sed ad nutum, & patientiam Sacerdotis. Declarat Suarius aduersus Regem Angliæ, lib. 3. cap. 22. num. 18.* E posto que o Pàpa Bonifacio VIII. fizesse a ditta Extrauagante na occasiaõ em que priuou do Reyno a elRey Phelippe de França, chamado, o fermoso, como assima dissemos; comtudo, para que ella não causasse

duuida declarou depois o Papa Clemente V. em a Extrauagante, *Meruit. de priuileg. inter communes*, que pella ditta Extrauagante, *Unam sanctam*, naõ ficauaõ os Reys Christianissimos de França, nẽ o Reyno, & vassallos delle, mais sojeitos aos Papas, do que de antes eraõ; nem fora sua tençaõ prejudicarlhes com ella, em cousa algũa.

19 O outro fundamento, tirado dos casos, & exemplos referidos nos textos de direito Canonico, em que os Papas priuaraõ dos Reynos aos Reys, & Emperadores, & puzeraõ outros, *vt in cap. alius 15. q. 6. cap. ad Apostolicæ. de re iudic. lib. 6. cap. Grandi, de supplend. neglig. eod. lib.* & referidos mais largamente pellos Doutores *Azor. moral. 2. p. lib. 10. cap. 2. Suarius contra Regem Angliæ, lib. 3. cap. 23. num. 14. & 15.* E tirado tambẽ de transferirem o Imperio dos Gregos, passandoo aos Germanos, *cap. venerabilem. 34. in principio, de elect. Clem. 1. in princip. de iure iur.* E de terẽ superioridade nos Emperadores, que delles recebem a confirmaçaõ, & coroaçaõ, *d. Clement. 1. Clement. pastoralis in fine vers. Non tam ex superioritate, quam ad Imperium non est dubium nos habere: de re iudicat.* Cessa, considerandose as circunstancias, com que os Papas fizeraõ o sobreditto, que saõ aquellas, em que, cõforme a nossa resoluçaõ, pòdem exercitar sua jurisdiçaõ nos Reynos, & Imperios.

20 Por quanto se no *cap. alius 15. q. 6.* priuou do Reyno, o Papa Zacharias, a Childerico Rey de França, & pos em seu lugar a Pipino, pay do Emperador Carlos Magno, foy por ser totalmente inepto para reynar, como diz o texto, ibi: *Eo quod tantæ potestati erat inutilis, &c.* E se no *cap. ad Apostolicæ de re iudicat. lib. 6.* o Papa Innocencio IV. priuou ao Emperador Federico do Imperio, foy por grauissimas culpas, com que se fez indigno de imperar, como diz o texto no fim. *vers. Nos itaque.* Termos, em que hum, & outro faziaõ grande damno ao bem espiritual das almas de seus vassallos, & eraõ de grauissimo prejuizo à Igreja Catholica, & à paz, & tranquillidade della, & dos mesmos seus Reynos. E era obrigaçaõ dos Papas, acodirlhes, & obuialos, suposto que os mesmos Reynos o naõ faziaõ. E assi vzarão do poder, & jurisdiçaõ, que tem em ordem ao bem espiritual. Na qual forma explicão os dittos textos, *Clar. in pract. §. vlt. q. 35. à n. 6. citati a Castald. de Imperatore, q. 50. Bellarm. d. lib. 5. de Roman. Pontific. cap. 8. & lib. 1. de translat. Imperij, cap. 12. Molin. de iustitia, d. disp. 29. vers. ex dictis. Victor. Soto, & Nauar. cit. n. 8. Suar. contra Regẽ Angliæ, lib. 3. cap. 23.*

num.

num.15. & 16. E ja na sagrada Escritura, *2.Paralipomenon, cap.23. & lib.4.Reg.cap.11.* achamos o exemplo do Pontifice Ioaida, que não sómente priuou do Reyno a Raynha Athalia, mas juntamente da vida, fazendoa matar pellos soldados,& Centurioēs.

21 E no que toca ao *cap.Grādi. de suplend. neglig. Prælator. lib.6.* que he caso, & exemplo proprio deste Reyno de Portugal, onde o Papa Innocencio IV. foy o que priuou do Reyno a elRey Dom Sancho, chamado o Capello, & lhe deu por Coadjutor,no gouerno delle,a seu Irmaõ Dom Affonso,Conde de Bolonha; se respōde, que o fez, concorrendo duas circunstancias, que se prouaõ do mesmo texto, & das Chronicas. Hũa, que o mesmo Rey Dom Sācho,era inepto para gouernar; & disto se seguiaõ grandissimos detrimentos, não sómente no bem temporal de seus vassallos; mas tambem no espiritual, padecendo as Igrejas, & pessoas Ecclesiasticas,& Religiosas, as viuuas, & orfaōs, & outras pessoas miseraueis; & não se castigando os delinquē-tes, & facinorosos. Como bem insinua o texto,dizendo, ibi: *Ad defensionem Ecclesiarum, monasteriorum, aliorumque piorum locorum Regni præfati, & personarum Ecclesiasticarum, tam Religiosarum, quam secularium,nec non,viduarum, & orphanorū: & cæterorum ibidem degentium, ac de perditorum inibi recuperatione; &c.* Outra,que o proprio Reyno o pedio ao Papa; por quanto,pella potencia de muitas pessoas interessadas,em que o ditto Dom Sācho gouernasse, não podia per sy só priuallo do Reyno, & gouerno delle,& por nelle a outrem. E assi concorrendo estas duas circunstancias, fica sendo certo, & conforme à doutrina sobreditta, que o Papa podia, & deuia,neste caso, vzar de seu poder, priuando ao Rey inepto do gouerno do Reyno,& dandolhe Gouernador,com as partes necessarias para elle,como tinha o ditto Conde de Bolonha; pois o fazia em ordem ao bē espiritual,sendo precisamente necessario, por o mesmo Reyno se achar impossibilitado ao tal tempo de per sy só o poder fazer. O qual entendimento do ditto texto na posse, em que se diz, que o Papa o fez em ordem ao bem espiritual,he de Victor. *relect. 1. de potestate Ecclesiæ,2.p. n.19. Ledesm.2. 4. q. 19. art.1. ad med. Simanc. de Cathol.dict.cap.44.n.21. Nauarr.in dict. cap.Nouit,de iudicijs, notab.3. nu.106.* Mas não se poderia sustentar, nē ser verdadeiro, senão se lhe ajuntasse a outra circūstancia doReyno per sy só o não poder fazer; q̄ saõ os termos em q̄ entra o poder do Papa, como fica mostrado. Tambē se póde entender o mesmo

mo

mo texto, dizendo, que o proprio Reyno se quis ſogeitar neſte caſo, ao Sũmo Pontifice, pedindolhe, que tiraſſe ao Rey do gouerno, & o entregaſſe ao ditto Conde de Bolonha ſeu irmão, como conſta das Chronicas. E pedindoo o proprio Reyno, & ſogeitandoſe, não fica duuida; pois não ſómente ao Papa, mas a outro Rey, & Senhor temporal, o poderia pedir.

22 Quanto à translaçaõ do Imperio, que fizerão os Summos Pontifices, tirandoo dos Gregos, & transferindoo para os Germanos; & receberem os Emperadores a coroação, & confirmação dos Papas, & lhe fazerem o juramento, como ſe diz no *cap. venerabilem de elect. Clem. 1. de iur. iur. Clem. Paſtoralis ad fin. de re iud.* & na hiſtoria Pontifical, *lib. 4. cap. 28. &* 74. Se reſponde tambem, que o fizeraõ, & puderão fazer, pella neceſſidade, que hauia; não ſómente no temporal, mas no eſpiritual, para a defenſaõ, & cõſeruação da Igreja, de tirarſe o Imperio de Grecia, & paſſarſe a Alemanha; & os Emperadores ficarem ſubordinados aos Papas, na confirmação de ſua eleição, coroação, & juramento, que lhe fazem; para que não podeſſe o Imperio tornar nunca aos Gregos com os incommodos, & detrimentos da Igreja, que de antes hauia; nem ſuccedeſſe ſer eleito em Emperador algum herege, ſciſmatico, ou inimigo da meſma Igreja. Na qual conformidade declaraõ eſte ponto os Doutores, que eſcreuerão ſobre os dittos textos. *Gloſ. penult. & vlt. vbi etiam DD. in cap. 2. de re iud. lib. 6. Mantua dial. 23. Nauarr. in d. cap. Nouit. de iudic. notab. 3. n. 3. & 124. & 137. Bellarm. d. lib. 5. de Rom. Pôt. c. 8. verſ. Septimũ exemplum, & in tractatu de trãslat. Imperij, lib. 1. c. 4. cum ſeqq. & cap. 12. Molin. de iuſtit. diſp. 24. & d. diſp. 29. Azorius, inſtit. moral. lib. 10. p. 2. cap. 8. q. 4.*

23 E finalmente, o fundamento de ſe dizer, que Chriſto Senhor noſſo, em quanto homẽ, naõ foy Rey temporal, nem teue poder ſupremo temporal; & que pello conſeguinte o não tem os Summos Pontifices Vigarios ſeus na Igreja, he queſtaõ controuerſa entre os Doutores Theologos. Dos quaes hũs ſeguem a parte negatiua, como ſaõ, *Ualdenſ. lib. 2. doctrin. cap. 76. & ſeq. Victor. relect. 1. de Indis. n. 25. & 27. Soto de iuſt. lib. 4. q. 4. art. 1. Bellarmin. d. lib. 5. de Rom. Pont. cap. 4. Molin. de iuſtit. diſp. 28. Maldonad. in cap. 27. Math. n. 11. Viegas, in cap. 12. Apocalypſ. tom. 3. ſect. 19. Henriq. cum multis ab eo citatis in ſumma, lib. vlt. de fine hominis, cap. 25. nu. 2.* Outros a affirmatiua, que referem o meſmo Bellarmino, & Henriq. *d. cap. 25. n. 2. litera X. cum ſeqq.* E a diſputa largamente Mendoça, alle-

legando muitos outros Authores, *tom. 1. in lib. Regum, in lib. 1. cap. 2. n. 10. annotat. 15. circa literam, sect. 3. per totam.* E não aueriguando a verdade della, por não ser necessario, & tratando só da força do ditto argumento, se responde, que não conclue, pois nos termos da opiniaõ negatiua, fica estando por sua parte; & ainda nos termos da affirmatiua, que diz: que Christo nosso Senhor foy Rey temporal, & teue supremo poder tẽporal, não se segue, que o haõ de ter os Summos Pontifices; por quanto foy Reyno, & poder, que chamão de excellencia, como resolue com muitos Mendoça, *d. sect. 3. a num. 221.* o qual não communicou, nem deu a S. Pedro, nem a seus successores, como assima dissemos com S. Thomas, Molina, & Nauarro. Nem tambem lemos no Euangelho, que elle o exercitasse, antes que sempre o recuzasse.

24 Resta sómente responder á vltima razão, que no principiod este paragrapho trouxemos, tirada de se dizer, que este Reyno de Portugal he feudo da See Apostolica, conforme as cartas delRey Dom Affonso Hẽriques, & do Papa Innocencio II. que ali citamos. E posto que não faltou quem tiuesse por opiniaõ, que era feudo, & com esse fundamento cuidasse, que o Papa Gregorio XIII. que reynauá na Igreja, no tempo que vagou a succéssaõ delle, per morte do Serenissimo Rey Dom Henrique, vltimo possuidor, tinha direito para entrar nelle com o ditto titulo de feudo. Cõ o qual motiuo, os Historiadores Francezes o contaõ entre os oppositores ao Reyno; como saõ Scheuola, Ludouico de Sancta Martha, *in historia Genealogica domus Franciæ. tom. 2. lib. 27. pag. 724.* E os refere Caramuel, *in Philippo demonstrato, lib. 5. disp. 1. in princ.* onde disputando a questaõ, de ser, ou não ser feudo, nos artigos seguintes, diz ser feudo da See Apostolica, mas espiritual, & naõ temporal.

25 Com tudo, a verdade he, que este Reyno não he, nem foy feudo, nem sogeito à See Apostolica, por titulo de feudo, nem de presente lhe paga censo algum, como tambem não reconhece Emperador, nem outro Principe secular, ou ecclesiastico, senão ao seu proprio Rey, & Monarcha. Assi o resolue com muitos fundamentos Frey Antonio Brandaõ, *p. 3. Monarch. Lusitan. lib. 10. cap. 11. & 16.* & o Doutor Duarte Nunes de Leaõ na Chronica delRey D. Affonso Henriques, pag. 49. o Capitaõ Manoel Fernandez Villareal, no seu Anticaramuel, na reposta ao lib. 2. pag. 93. Antonio Paez Viegas, nos Principios de Portu-

Portugal, lib. 3. & 4. & abaixo o prouaremos, quanto ao Emperador, no §. seguinte; & he sem fundamento, & sómente verbal a differença que nisto quis fazer Caramuel *d. lib. 5. disp.* 1. entre feudo espiritual, & temporal. Como bẽ aduertio o mesmo Villareal na reposta do dito lib. 2. pag. 92. & 93. quando naõ ha direito, nem Author, que tal diuizão faça nos feudos. E se o ser este Reyno feudo espiritual dos Papas, cõsiste em o receber a See Appostolica debaixo de sua protecçaõ, & lhe conceder as graças, que costuma conceder a os Reys, & Reynos, & em lhas poder tirar, como o mesmo Caramuel declara, & diz, *d. disp.* 1. *q.* 1. *art.* 3. *&* *q.* 2. *art.* 9. Naõ somẽte Portugal, mas todos os Reynos Catholicos ficão, neste sentido, sendo feudos dos Papas; porque todos estão em sua protecçaõ & recebem da sua mão graças, & gozaõ dellas, & lhas pódem tirar, quando lhes parecer. E com maior razão se poderia dizer serem feudos da Igreja Romana os Reynos de Aragão, Cerdenha, Corsega, & Ilhas de Canarias, cuja inuestidura os Reys Catholicos de Castella receberaõ da mão dos Summos Pontifices; & comtudo, se não reputão, nem tem por taes.

26 Nem as cartas, assi del-Rey Dom Affonso Henriquez, como dos Papas, com os outros documentos que traz o mesmo Caramuel *d. disp.* 1. *quæst.* 2. *art.* 1. *cũ seqq.* & que tirou do ditto Fr. Antonio Brandão, cap. 10. & 11. cõuencem o contrario. Porque ainda que claramente digaõ, que offereceo o Reyno á See Apostolica, & lhe prometteo o ditto cẽso annual; & q̃ os Papas, Innocẽcio II. Alexandro III. Innocẽcio III. & Honorio II. benignamente o aceitarão, & tomarão em sua protecçaõ, & lhe concederão graças espirituaes, & lhe confirmarão o titulo de Rey; & consta tambem, que elRey Dom Affonso II. pagou sincoenta & seis marcos de ouro à See Apostolica, por seu pay elRey Dom Sancho I. como refere o mesmo Brandaõ, *d. cap.* 11. E no Breue, com que foy deposto elRey Dom Sancho Capello, que he a integra do *capit. Grandi. de supplend. negl. Prælat. lib.* 6. diga o Papa Innocencio IV. que he cẽsual da Igreja Romana, *vt ibi: Cupientes Regnum ipsum tot tribulationũ aduersitate depressum, maximè cum sit Romanæ Ecclesiæ censuale, &c.* E o Cardeal Cesar Baronio, *annal. tom.* 12. *anno.* 1179. *n.* 16. refere outro Breue do Papa Innocencio III. em confirmaçaõ do mesmo. Nenhum destes Pontifices diz, que he feudo, nem lhe chama feudo, nem o sogeita à See Apostolica, cõ titulo de feudo. E o offerecer elRey

el Rey Dom Affonſo Henriquez o Reyno ao Principe da Igreja S. Pedro, o fez, como pio, & deuoto, aſſentandoſe por ſoldado ſeu, *ibi: Ut ego tanquam proprius miles B. Petri, &c.* Como tambem as onças de ouro que prometteo foi offerta deuota, que alguns diſſeraõ naõ ſer obrigatoria; & tambem depois fez outra de ſincoẽta marauedis de ouro à Virgem Maria noſſa Senhora do Moſteiro de Claraual em França, tomandoa por protectora do Reyno; como refere o meſmo Fr. Bernardo de Brito na Chronica de Ciſter *lib.* 3. & mais largamente Fr. Antonio Brandaõ *d. lib.* 10. 3. *p. cap.* 12. As quais promeſſas pagaraõ ſómente os Reys ſeus ſucceſſores, de Dõ Affonſo II. até o fim do reynado de Dom Affonſo III. & mais naõ. Como dizem Brandaõ *d. cap.* 11. & o proprio Caramuel *d. lib.* 5. *diſp.* 1. *art. ult. in chronide, & diſp.* 4. *n.* 21. 22. & 23. Duarte Nunez de Leão na ditta Chronica do Conde D. Hẽrique pag. 12. & na del Rey Dom Affonſo Henriquez pag. 49. Antonio Paez Viegas *d. lib.* 4. *fol* 153. *verſ.*

27 E dado que fora promeſſa obrigatoria, diz o proprio Caramuel, que o meſmo Papa Innocentio II. remittio a obrigação della, concedendolhe o Reyno liure in perpetuum para todos ſeus ſucceſſores. E ſobre tudo, pagar o Reyno algũa couza à Igreja Romana, em nome de cenſo, por promeſſa feita pello primeiro Rey delle, naõ induz ſogeiçaõ do proprio Reyno com titulo de feudo, & com dominio delle trãſferido, nem o faz feudatario. Como bem aduertio o dito Brandão *d. cap.* 11. *in prio. & cap.* 16. E aſſi he de direito, ſegundo o qual, ainda que de alguns bens ſe pague algũa couza annua a outrem, nem por iſſo fica ſendo por razaõ de ſogeiçaõ; conforme a doutrina de Panorm. & outros, *in cap. ult. de cauſa poſſeſſ. & in cap.* 2. *de cenſib. D. Velaſc. de iur. emph. q.* 32. *n.* 6. Pello que tudo ſe conclue, que nem por eſta cabeça imaginària de feudo, era neceſſario ao Reyno de Portugal preceder approuacaõ, & conſentimento do Summo Pontifice, para acclamar por Rey ao Sereniſmo Dom Ioaõ o IV. & priuar a elRey Catholico de Caſtella.

Conclusaõ.

28 DOnde ajuntando o que neste paragrapho fica ditto, consta a resolução da materia delle, que era saber quando entre os Catholicos pòdem os Reynos, & pouos per sy sós, sem dependencia dos Sūmos Pontifices, & sem preceder approuação sua, priuar delles a os Reys, & acclamar, & pôr outros; ou quando, & em que termos, o pòdem fazer os Papas, uzando nisto de seu poder. Tirandose por concluzaõ, que regularmente o pòdem fazer sem approuacaõ dos Papas; saluo quando por ser necessario precizamente a o bem espiritual delles, o fizerem os Summos Pontifices, por faltar nos Reynos o poder temporal para isso.

§. V.

§. V.

QVE O REYNO DE PORTVGAL teue legitimo poder para priuar da posse do mesmo Reyno, a elRey de Castella, & restituillo ao Serenissimo Rey Dom Ioaõ o IV.

1 DO que fica disputado em geral, & resoluto nos paragraphos precedentes, sobre o ponto, & questão em geral; se os Reynos per si só tem legitimo poder para acclamar Rey a quem tiuer legitimo direito de o ser, & priuar o que o naõ tiuer, & for intruzo; se infere em especial a o que fez, & obrou o Reyno de Portugal no primeiro de Dezembro do anno de 640. priuando da posse, & direito do Reyno, a o Catholico Rey Dom Phelippe IV. de Castella, que a tinha desde o Catholico D. Phelippe II. seu auó; & aclamando por seu Rey legitimo, ao Serenissimo Dom Ioão, Duque que era de Bargança; no que consiste a proua da primeira parte da sentença, & assento das cortes, feito sobre esta materia, q̃ neste Tratado se vai cõfirmãdo per direito.

2 Pondo per conclusaõ certa, que o Reyno de Portugal teue legitimo poder, para priuar a elRey Catholico, & para restituyr o Reyno, & acclamar por seu Rey ao Serenissimo D. Ioão o IV. Porque no §. primeiro, mostramos como o poder politico, & ciuil de reynar estaua a principio em toda a Communidade do mesmo Reyno. E no §. 2. prouamos, que ainda que os Povos transferissem este poder nos Reys, se não abdicarão totalmente delle, antes lhe ficou in habitu para o poderem reassumir, & exercitar no caso em que a razaõ de sua natural defensaõ, & conseruação o pedisse. E no §. 3. se mostrou, que em razão deste poder, que ficou ao Reyno, póde legitimamente, cõcorrendo as circunstancias necessarias de alguns dos dittos casos, priuar do Reyno ao Rey, que estiuer intruzo na posse delle, & restituillo ao que tiuer legitimo direito

de reynar. E no §. 4. se prouou, que podia fazer isto per sy só, sem preceder sentença, & approuaçaõ, nem authoridade do Summo Pontifice. Pello que, suppõdo por certo, o que se prouarà, & mostrarà abaixo na segũda parte deste tratado; q̃ el Rey Catholico de Castella, per sy, & per seus antecessores, pay, & auo, estaua intruzo na posse deste Reyno, por ambos os modos de intrusaõ, q̃ os DD. apontão. Primo, pello deffeito do direito da successaõ, q̃ delle tinha. Secũdo, pello modo tyrãnico, com q̃ o gouernaua; & q̃ pello cõtrario o direito legitimo de succeder, & reynar nelle, pertencia à Infante Duqueza D. Catherina auó do Serenissimo Rey D. Ioaõ o IV. em cujo direito elle succedeo, como tambẽ se mostrarà, & prouarà na mesma segunda parte. Se infere per syllogismo concludente a sobredita conclusaõ, que podia legitimamente o Reyno priuar delle ao Catholico Rey de Castella, & restituillo ao Serenissimo Dom Ioaõ o IV. ainda que não precedesse para isso approuação, ou sentença do Summo Pontifice, nem de outra pessoa algũa, mais que a do mesmo Reyno.

3 Nem se poderà dizer em contrario, q̃ este poder o tẽ o Reino, estãdo junto, & legitimamente congregado, como dissemos, & suppozemos nos ditos §§. precedẽtes; & q̃ quãdo se obrou o sobredito, no dito primeiro dia de Dezẽbro na cidade de Lisboa, não estaua nella o Reyno jũto cõ os tres Estados delle, Ecclesiastico, Nobreza, & Pouos; & q̃ sómẽte algũas pessoas particulares obrárão a dita acção, acclamando por Rey ao Serenissimo D. Ioaõ o IV.

4 Porq̃ se responde, q̃ o principio da acclamaçaõ começou no dito dia, por quarenta fidalgos, & por outras pessoas nobres, & do Pouo, q̃ os acõpanharaõ. Mas, que logo in continenti, se fez pello Senado da Camara da mesma cidade; & pello Arcebispo della Metropolitano; & por todas as outras pessoas; com tanto aplauzo, & consentimento commum de todos; que começandose das oito pera às noue horas da menhãa, pellas doze do meyo dia estaua el Rey acclamado, & recebido por toda à cidade, & por todos os Ecclesiasticos, Seculares, & Pouo della. E logo nos dias immediatamente seguintes, foy acclamado, & publicado por Rey em todas as mais cidades, villas, & pouoaçoẽs do Reyno, pellas Camaras, & Ministros de justiça dellas; nem houue nisto mais dilaçaõ de tempo, que quanto foy necessario para lhe chegar o auizo. Para o qual effeito foraõ eleitos por Gouernadores em Lisboa os dous Arcebispos que

que nella estauaõ, em quanto pessoalmente não chegaua elRey (que a esse tempo rezidia em Villa Viçoza) os quaes mandarão o ditto auizo por todo o Reyno.

5 E foy tam concorde a dita acclamaçaõ, sem contradiçaõ algũa; q̃ o Castello da mesma Cidade de Lisboa, que tinha General, & presidio Castelhano, & as torres de Belem, & a q̃ chamaõ a Torre velha, & a da Cabeça seca, & de Saõ Iuliaõ, S. Antonio, & de Cascaes, q̃ estaõ na barra della, & tinhaõ tambẽ Capitaẽs, & presidios de soldados Castelhanos; & as mais torres, & castellos de todo o Reyno, em algũs dos quaes hauia o mesmo presidio; se entregaraõ logo, & o receberaõ por Rey. Desorte, q̃ dẽtro em 10. dias seguintes, naõ ouue lugar algum do Reino, torre, castello, ou fortaleza, ẽ q̃ naõ fosse acclamado, & recebido.

6 Dõde se segue, q̃ a sua acclamaçaõ, feita pelo modo sobredito, ficou tẽdo a mesma força, do q̃ se a principio fora feita pellos tres Estados do Reyno, cõgregados ẽ Lisboa. Porq̃ a Camara della, como cabeça do Reyno, tẽ procuração de todas as mais Camaras; & o q̃ ella fez, & toda a cidade em nome do Reyno, sem ainda estar jũto, foy logo approuado immediatamẽte, & ratificado por todas, & por cada hũa das cidades, villas, & lugares delle. E assi, conforme a direito, ficou obrando o mesmo, do que se se fizera logo a principio, estãdo jũto, ou cõ procuração especial sua. Por quãto a ratihabiçaõ subseq̃ẽte do q̃ se fez em meu nome, se equipara, & fica sẽdo o mesmo, q̃ se eu a principio o fizera, ou mandàra fazer; como diz a regra de direito: *Ratihabitionẽ retrotrahi, & mãdato non est dubium cõparari. reg. ratihabitionẽ. de reg. iur. lib. 6.* Allẽ do q̃ em 15. do mesmo mes de Dezẽbro; foi logo jurado, & leuantado solẽnemente por Rey em theatro publico, com o juramẽto, & mais ceremonias deste acto; & em 28. de Ianeiro seguinte, estando ja jũtos, & congregados em Lisboa todos os tres Estados, fizerão Cortes, & nellas o tornaraõ a jurar, & acclamar por Rey, & priuarão do Reyno, o Catholico Rey de Castella, fazendo disso assento per escritto, firmado per todos, q̃ he o q̃ vay tresladado no principio deste tratado, apontando nelle o poder, & as causas, & razoẽs, q̃ tiueraõ para o fazer. O qual acto das Cortes (quando os precedentes naõ bastassẽ) era legitimo, & bastante para a ditta priuaçaõ, & acclamaçaõ.

7 Seguindo nisto o Reyno o exemplo de seu principio, & do q̃ se fez cõ elRey D. Affonso Henriques, primeiro Rey delle; ao qual os pouos (sem estarem juntos em Cortes) leuantaraõ por Rey

em o Campo de Ourique, quando venceo a batalha contra os sinco Reys Mouros, como se refere na sua Chronica cap. 16. & na historia dos Godos, Era 1177. Garib. no Compendio historial de Hespanha, lib. 34. cap. 10. & tendoo assi leuantado, & acclamado por Rey, & tendolhe passado o Summo Pontifice Bulla do titulo de Rey, pello anno de 1142. Com tudo, logo subsequentemente conuocou Cortes, & as celebrou na Cidade de Lamego pello fim do anno 1143. E sendo juntos nella todos os tres Estados do Reyno, ratificarão o q se hauia feito, & o tornaraõ outra vez, em nome de todo elle, a acclamar, & leuantar por Rey, com assento lançado per escrito, para memoria, & perpetuidade de seu titulo. Como referẽ os Padres Fr. Antonio Brandão na 3.p.da Monarch. Lusitan. lib. 10. cap. 14. Fr. Bernardo de Brito na Chron. de Cister lib. 3. & o mesmo Caramuel no tratado *Philippus demonstratus. lib. 2. art. 2. n. 5.*

8 Nem poderà dizerse em contrario, que as Cortes de 28. de Ianeiro do ditto anno de 641. em que foy jurado, & acclamado por Rey, não forão legitimamente congregadas, por este acto de cõuocar Cortes, ser regalia dos Reys; & a estas serem chamados os tres Estados do Reyno, pello mesmo Serenissimo Rey Dom Ioaõ o IV. quãdo ainda naõ estaua legitimamente jurado por Rey, & o foy despois nas mesmas Cortes. Porq a esta objecçaõ, q em semelhantes termos leuãtou contra as outras Cortes de Lamego o mesmo Caramuel, *d. lib. 2. art. 5. n. 14.* se responde, que para poder chamar & congregar Cortes para o ditto fim, & intento de se ratificar nellas sua acclamaçaõ, & ainda para todo o mais gouerno do Reyno, tinha ja legitimo poder, pella acclamaçaõ do primeiro de Dezẽbro, feita não sómẽte em Lisboa, mas logo nos dias seguintes recebida por todo o Reyno, & por estar ja jurado legitimamente, pello juramento solemne, feito em 15. do mesmo mes de Dezembro. Assi como o mesmo primeiro Rey Dom Affonso Henriquez, sendo acclamado Rey no Campo de Ourique, com aquella acclamação (que injustamente Caramuel, *dict. lib. 2. art. 2. n. 6.* chama tumultuaria) conuocou, & chamou despois às dittas Cortes de Lamego, para a ratificar. Como consta do theor dellas, onde a proposta foy:

ElRey Dom Affonso, a quem vós acclamastes Rey no Campo de Ourique, vos chamou a estas Cortes; para que digais, se quereis, que elle seja Rey.

E assi o referem os mesmos DD. Frey

Frey Bernardo de Britto, & Frey Antonio Brandaõ, & o proprio Caramuel, *dict. lib. 2. artic. 4. ibi : Congregauit vos Rex Alphonsus, quem vos fecistis in campo Ouriqueo, vt videatis bonas literas domini Papæ, & dicatis, si vultis quod sit ille Rex. Dixerunt omnes: nos volumus quod sit Rex.*

9 E tem mais as dittas Cortes de Lamego outra semelhança grande, allem das sobredittas com as outras de Lisboa de 28. de Ianeiro de mil & seiscentos, & quarenta, & hum. Porque, assi como naquellas se izentou justamente o Reyno, do reconhecimento, que pretendia elRey de Leaõ, para ir a suas Cortes, nem lhe pagar tributo; como se diz no capitulo 22. dellas, que he o vltimo, ibi : *Et dixit Procurator Regis Laurentius Venegas : Vultis quod dominus Rex vadat ad Cortes Regis de Leone, vel det tributum illi, &c. Et omnes surrexerunt, & spatis nudis in altum dixerunt : Nos liberi sumus, Rex noster liber est, manus nostræ nos liberauerunt, & dominus Rex, qui talia consentit, moriatur, & si Rex fuerit, non regnet super nos.* & se declararà abaixo mais largamente na segunda parte. 1. ponto, §. 11. Assi tambem o Reyno nestas se libertou da injusta sogeiçaõ dos Reys de Castella, priuandoos da posse, que de facto tinhaõ delle, & acclamando por legitimo Rey, & Senhor do Reyno, o Serenissimo Dom Ioaõ o Quarto, que com os tres Estados jurou a mesma liberdade, & sua restituiçaõ.

10 Dissemos assima neste §. & no precedente, que para o Reyno de Portugal priuar a el-Rey Catholico de Castella; & acclamar, & leuantar por Rey ao Serenissimo Dom Ioaõ o IV. naõ necessitaua de licença, & authoridade do Summo Pontifice, nem de outra pessoa algũa. As quaes palauras (nem de outra pessoa algũa) puzemos, querendo occorrer a hum grande erro, que poderia leuantarse por alguns indoctos nesta materia. Por quanto, foy opiniaõ de certos Doutores antigos, ser este Reyno de Portugal sogeito temporalmente ao Imperio, & reconhecer por superior ao Emperador. Mouidos com aquelle fundamento, de se achar escrito nas leys do direito ciuil, que Portugal era sogeito ao Imperio Romano, *l. in Lusitaniæ. ff. de censibus,* assi como o era quasi toda Hespanha, *l. 2. §. & quia capta. ff. de origine iuris. cap. volumus 11. quæst. 1. ibi : præcipimus vt omnes ditioni nostræ, Deo auxiliante, subiecti, &c. juncto infra : Hispani, cæterique omnes, &c.*

Aqual o piniaõ,ou como digo erro, tiueraõ Ancharrano *n.4.Perusinus n.6.in cap. Grandi.de supplend.neglig.prælat.lib.6.cum alijs de quibus Castald. in tract. de Imperatore. q. 53.* Querẽdo daqui entender o mesmo texto, & dizendo que a razão,porque nelle o Papa Innocẽtio IV. priuou do gouerno do Reyno a elRey D. Sancho o Capello, & lhe substituio seu Irmão o Conde de Bolonha, foi porque pertencia fazello ao Emperador, como superior do Reyno. E por nesse tempo estar vago o Imperio sem hauer Emperador, & o Papa succeder no gouerno em quanto estaua vago. *Cap.licet. in fin. cũ ibi notatis,de foro compet. Clement. pastoral. §.ult.de re iudicat.Extrauag.*1. *ne sede vacante. Ioann.* 22.*Castald. de Imperat. q*.90.*Bellarm.lib.* 5. *deRom.Pontif.cap.* 5.*vers.ult.Molin. de iust. disp.* 29. *vers. ad ultimum*; por tanto o fez o Papa em lugar do Emperador.

11 Porẽ, esta opiniaõ se couẽce manifestamẽte; aduertindo(& respondẽdo juntamẽte ao fundamento contrario) que ainda que Portugal assi como Hespanha,outoda,ou pella mayor parte fosse sogeita ao Imperio Romano, em razão dos Romanos ocuparem estes Reynos com armas, que he o que dizem os textos assima citados. Com tudo os Sueuos, & os Godos liuraraõ a Hespanha toda da sogeiçaõ do Imperio Romano, conquistandoa, & reynando nella por espaço de 177. annos; onde entrou tambem este Reyno de Portugal, que teue muitos Reys proprios, dos quaes se acha feita menção em instrumentos antigos, Breuiarios de Braga, & Martirologio do Mosteiro de Carquere, qne refere Caramuel no proemio de seu tratado §. 2. tirandoo à letra do Doutor Frey Antonio Brandão na 3.p.da Monarch. Lusit.lib 10. cap.6. onde mais largamẽte o proseguio. Por onde dahy em diante naõ ficàraõ estes Reynos sogeitos aos Romanos,& assi o diz a *glos.*3.*in fin.in c.Adrianus.o* 2.*dist.*63.cõmummẽte recebida, *per Castald. de Imp. d. q.* 63. *Menchac. illustr.cap.*22.*à n.*11. E pello conseguinte o naõ ficàraõ tambẽ a os Emperadores, nem reconhecem superior algum no temporal, senão a seus proprios Reys, como he resoluçaõ de todos os Doutores, que depois escreueraõ; & abaixo citaremos.

12 Nem pòde fazer duuida o q replica o mesmo Ancharrano, dizendo: que nem Castella, nem Portugal se podiaõ de direito eximir da sogeicão do Imperio Romano, ainda que de facto o fizessem; por naõ ser licito a os inferiores, apartaremse de sua cabeça, *cap. cum non liceat à capite membra recedere. cum similib. de præscriptionib.* Porque allem do que abaixo se

se dirà na 2.p. 1.ponto. §.4.n. 35. sobre bastar o curso do tempo q̃ he passado, para iustamente se eximirem. Ainda se recorrermos à elle, se responde, que justissimamente o poderaõ fazer; attento, q̃ os Romanos naõ tinhaõ direito, para cõ justa causa lhes fazerem guerra, nẽ para os sogeitarem cõ força de armas. Por quãto naõ he licito a os Reys fazerem guerra a os outros Reynos, & occuparemnos com violencia, se naõ quando, ou lhes he necessario precizamente para sua conseruaçaõ; ou para effeito de fazerẽ nelles prègar, & promulgar a fee de Christo, & a ley Euangelica, que o mesmo Senhor mandou se pregasse em todo o mundo, como he resoluçaõ comum dos Theologos, *Victor. in relect. de iure belli, & in relect. de Indis insulanis. Couas in reg. peccatum 2.p. §.9. n.1. Layman. in Theolog. morali. lib. 2. tract. 3. cap. 12. n.5. & 6. Reginald. in praxi fori pænit. lib. 21. cap. 8. n. 89. & 90.* Das quaes duas causas, nenhũa auia nos Romanos para entrarem cõ armas, & occuparem Hespanha, & Portugal; & pello conseguinte, o tempo, que lhe estiueraõ sogeitos, foi mais per tyrannia, que per direito, como elegantemẽte diz Nauarr. *in d. cap. nouit. notab. 3. num. 167. de iudicijs.* E assi, tanto que houue occasiaõ de se poderem libertar, o poderaõ fazer justamente.

13 Quanto mais, que sendo depois Hespanha, & Portugal occupada pellos Mouros, foraõ lãçados fóra por elRey D. Fernando o Magno de Leaõ, & Castella, q̃ começou a conquistar os lugares & villas, que occupauaõ em Portugal. *Caribai. lib. 11. cap. 2. & lib. 34. cap. 4.* & o proseguiraõ depois o Conde Dom Henrique, & elRey Dom Affonso Henriquez seu filho, & os mais Reys de Portugal, que delle descenderaõ; como cõsta das Chronicas do mesmo Rey Dom Affonso, Dom Sancho I. D. Affonso II. & o refere o proprio Caramuel *lib. 5. disp. 3. artic. 2. num. 14. & 15.* Donde justamente puderaõ constituir, & leuantar Reys per sy sós, & o pódem hoje fazer, nos termos que ficaõ prouados, sem dependencia algũa do Imperio, nem dos Emperadores. E assi vemos, que do Reyno de França, a quem os Romanos da mesma maneira occuparaõ com armas, diz o Papa no *cap. per venerabilem. qui filij sint legitimi, vers. insuper cum Rex*, que não reconhece, *in temporalibus*, ao Emperador.

14 E pellas mesmas razoẽs dos Reys de Castella, & Portugal ganharem os Reynos aos Mouros, & infieis, que os occupauaõ, resoluem os Doutores, que os Reys delles possuem os Reynos liures, sem reconhecerem superior algum, *d. glos. pen. in cap. Adrianus*

o 2. distinct. 63. glos. penultim. in c. & si necesse. de donat. inter virum. Oldrad. cons. 69. Couas, com muitos outros que refere, *in reg. peccatum. 2. p.* §. 9. *n. 9. Afflict. in præludijs Constitut. p. 2. n. 3. Peres in l. 3. tit. 3. lib.* 1. *ordinamenti Castellæ col. 2. Rojas, in Epitom. succession. cap. 23. n. 83. Molin. de iust. tract. 5. disp. 3. n. 3. Lassarte de decima vendit. in præfat. schol. 2. n. 2. 3. &. 4.* E em especial, fallando dos Reynos de Portugal, o dizẽ *Ferret. in tract. de iusto, aut iniusto bello, n.* 24. *Nauar. in d. cap. nouit. de iudic. notab. 3. n. 165. Molin. d. disp. 3. n. 5.* E a razão he tirada das regras de direito, conforme às quaes, o que se ganha em justa guerra contra infieis, fica sendo proprio do que o ganhou, & he hum dos modos de acquirir dominio *l. naturalem. §. ult. ff. de acquirendo rerum dominio, ibi: Item quæ ab hostibus capiuntur, iure gentium statim capientium fiunt. l. si captiuus 20. vbi Glos. verb. publicatur, ff. de Captiu. & postliminio reuersis. cap. Abbate. de re iud. lib. 6. ibi: ab Infidelibus loca cõquisierit. & ibi. sua propria facta essent. Tradũt post Aristot. lib. 1. polyticor. cap. 4. Diuus Thom. lib. 3. de regimin. Princip. cap. 11. Couas. in reg. peccatum. 2. p. §. 11. n. 5. & 6.* Pella qual razão, fallando dos Reys de Hespanha o affimaõ assi os Doutores Hespanhoes com Fellino *in cap. cum non liceat. col. 5. de præscriptionib. Auẽdanh. de exequendis mandatis. lib. 5. cap. 1. n. 7. & cap. 4. in princ. Menchac. illustriũ cap. 81. n. ult. Carcia de expenss. cap. 9. n. 68. cum seqq.* & dos Reys de Portugal, depoes de Barbacia *cons. 11. lib. 1.* & de Gaspar Velasco que allega, o affirma Burgos de Pax *in proœm. legum Tauri, n. 32. & 144.* Frey Antonio Brandão *Monarch. Lusit. p. 3. lib. 8. cap. 11. Caramuel d. lib. 5. disp. 3. art. 2. n. 16. & 17. Molina de iust. tract. 2. disp. 632. n. 7. & tract. 5. d. disp. 3. n. 3.*

15 Do que tudo, fica concludentemente prouado, que o Reyno de Portugal, & Algarues he proprio dos Reys delles, sem reconhecerem Emperador, nem outro superior algum temporal; & pello conseguinte, o mesmo Reyno, & Pouos delle, podem nos casos particulares, que assima, nesta parte ficão mostrados, priuar a os Reys injustos, & intruzos, & acclamar a os que forem justos, & legitimos successores; sem dependencia algũa, nem do Papa, nem do Emperador. Como no caso prezente o fez o Reyno, priuando a elRey Catholico de Castella, como a injusto, & intruzo possuidor delle; & acclamando a o Serenissimo Dom Ioão o IV. como a legitimo successor. E no que toca às causas que teue para o fazer, abaixo na segunda parte deste tratado se apontaraõ.

16 E não foi isto nouo, antes em semelhãte caso, uzou ja o Reyno

no deste mesmo poder. Porque, como abaixo na segunda parte, deste tratado.§. 12. mais largamẽte diremos, falescendo elRey Dom Fernando sem filhos, nem legitimos descendentes, que lhe podessem succeder, & pretendendo a successão elRey Dom Ioão Henriques de Castella, por ser casado com a Raynha Dona Beatriz filha do mesmo Rey Dom Fernando, se ajuntou o Reyno em Cortes na Cidade de Coimbra, & prouando o Doutor Ioão das Regras, com muitas, & efficazes razoẽs, que a ditta Raynha Dona Beatris era illegitima, & não podia succeder, nem tambem os Infantes filhos delRey Dom Pedro, & de Dona Ines de Castro; o assentarão assy, & declararão nas dittas Cortes; & hauendo o Reyno por vago, se fez eleição de Rey pellos tres Estados delle, congregados nas mesmas Cortes; & foi eleito o Mestre de Auis elRey Dom Ioão o I. como consta do assento dellas, que està na Torre do Tombo no liuro 4. dos direitos Reaes fol. 4. & se refere na Chronica antiga do mesmo Rey Dom Ioão, parte 1. cap. 179. atè 185. & na que agora vltimamente se imprimio cap. 45. & 46. E nessa cõformidade o aconselhou Baldo *cons. 271. lib. 1. & in cap. venerabilem, n. 13. de elect.* a o qual refere Costa *in tract. de success. Regni. pag. 241. vers. Denique.* Por ser tambem este cazo de faltar legitimo successor no Reyno, hum dos em que os pouos podem acclamar, & eleger Rey; reassumindo para isto outra vez o poder, que per direito natural, a principio, lhe competia, como mostramos no §. 1. & 2. desta primeira parte. E assi o resoluem o mesmo Baldo *in cap. Cum in Magistrum. in fin. de elect. & in l. ex hoc iure. q. 3. ff. de just. & iure. Tiraq. de primog. q. 17. opin. 9. n. 2. & 3. Cosmas in proœm. pragmat. verbo primogenitus. Corcet. de potest. Reg. 1. p. q. 2. n. 4. Laudensis in tract. de Princip. q. 175. Menchac. illustr. cap. 22. n. 12. Com. in l. 40. Tauri. n. 4. Costa de success. Regni. pag. 195. vers. mihi. Vincentius Philliucius. moral. quæst. tom. 2. tract. 29. c. 9. n. 184. in fine. Azorius moral. tom. 3. lib. 2. cap. 7. q. 6.*

17 Nem este poder dos pouos, no que toca à estes Reynos se diminue, dizendosse em contrario: que o poder real delles, não começou por trespaçassaõ dos proprios pouos, senão por dottes, que delles se fizeraõ. O primeiro, pòr elRey Dom Affonso o VI. de Leão, & Castella, o qual cazando sua filha Dona Thereza com o Cõde Dom Henrique, lhe dottou as terras da Beira, entre Douro, & Minho, & Tras os montes, com alguãs de Galiza, & com mais a Conquista das outras terras de Portugal, segundo

ſegundo referem Duarte Galuão na Chronica delRey Dom Afſonſo Henriques cap. 1. E o Arcebiſpo Dom Rodrigo da Cunha na hiſtoria eccleſiaſtica dos Arcebiſpos de Braga *2.p.cap.1.n.2.Caribai.lib.*34.*c.*4. O ſegũdo, ſe diz ſer do Reyno dos Algarues, feito por elRey D. Affõſo o ſabio de Caſtella cõ a Raynha Dona Beatriz ſua filha, caſando com elRey Dom Affonſo III. de Portugal; ſegundo ſe refere na Chronica do meſmo Rey Dom Affonſo cap. 10. Por onde poderia parecer, que não tinhão os pouos, neſtes Reynos, o meſmo poder qne nos outros.

18 Porque ſe reſponde. Primo, que dado que ao Conde D. Hẽrique foſſẽ dottadas as ditas terras, não teue o Reyno principio no titulo do dote, ſenão em o meſmo Conde, & ſeu filho Dom Afſonſo Henriques, o fazerẽ Reyno ſeparado. Como cõfeſſaõ os proprios Authores Caſtelhanos Molina *de iuſt. tract.* 2. *diſp.*632. *n.* 7. *& tract.* 5.*diſp.* 3.*n.*5. *Ribeira in reſponſo pro Philippo.*3.*p. n.* 182. E abaixo ſe prouarà mais diffuſamente no §. 12. da 2. p. Onde tambem ſe moſtrarà, que o Reyno dos Algarues não foi dado em dotte, ſenão conquiſtado pellos Reys de Portugal. Segundo, ſe reſponde; que dado, & não concedido, que eſtes Reynos foſſem dottados a os Reys delles na forma no argumento referida; comtudo, quando ſe lhes dottarão, & quando pellos dottes ſe ficou treſpaſſando nos meſmos Reys o poder real delles; foi (poſto que ſe não exprimiſſe) com a meſma natureza, & qualidade, com que os tinhaõ os Reys que os dottarão, a qual lhe não podião mudar, nem alterar. Por ſerem regras certas de direito, que as couſas paſſaõ a os donatarios, & outros ſingulares ſucceſſores, com a meſma natureza, encargos, & qualidades que tinhaõ, eſtando nos doadores, *arg. l.*2.*& vlt.C. ſine cenſu, vel reliqui. l.* 2. *C. de alluuion.* E quando ſaõ couſas, que começàraõ per doaçaõ, & conceção dos primeiros inſtituidores, ou fundadores, lhe naõ pódem mudar, nem alterar a natureza os ſeguintes poſſuidores; *arg. l. perfecta donatio.C. de donat. quæ ſub modo.* E como ſeja certo, que o poder real, foi a principio concedido, & treſpaſſado pellos pouos nos Reys, com aquella qualidade, & circunſtancia, de ſe não abdicarem de todo delle; antes lhes ficar *in habitu*, para o poderem exercitar nos caſos neceſſarios, como aſſima moſtramos no §. 1. & 2. Segueſe, que neſta forma o tinhaõ os Reys de Caſtella, quando poſſuiaõ eſtes Reynos, & que na meſma os deuiaõ ficar dottando, & doando ao Conde Dom Henrique, & a el-

Rey

Rey Dom Affonso o III. & aos Reys seus successores.

19 Allem do que, ao primeiro Rey delle Dom Affonso Henriques derão os pouos o titulo de Rey no campo de Ourique, quando venceo a batalha contra os sinco Reys Mouros. E despois a elRey Dom Ioão o I. elegeraõ os pouos por Rey nas Cortes de Coimbta, conforme a o que assima fica ja ditto, & prouado neste §. 5. Por onde se vè, q̃ não só pella concessaõ primeira feita pellos pouos nos Reys *in l. 1. ff. de const. Principum*, com o mais, que fica ditto no §. 2. mas juntamente por estas particulares concessoẽs, eleiçoes, & acclamaçoẽs feitas pellos pouos destes Reynos aos sobredittos Reys, ficaraõ com o poder real concedido por elles; os quaes lho foraõ vistos conceder, na forma da ditta sua primeira natureza. Conforme à outra regra vulgar de direito, tirada da doctrina *de Bart. in l. hæredes mei. §. Cum ita. & ibi. Alex. n. 11. ff. ad Trebelian. Idem Bart. in l. iurisiurandi. §. si liberi n. 5. ff. de opere libert. D. Velasc. 2. tomo cõsult. 134. n. 11.* Pella qual doctrina se ensina, que em duuida he visto, fazerse o acto conforme suá natureza, & conforme à disposiçaõ de direito estatuida sobre elle.

Conclusaõ.

20 Com o que fica cessando a difficuldade sobre dita, que se moueo em contrario, acerca destes Reynos hauerẽ começado pellos dottes, & doaçoẽs dos Reys de Castella. E se fica tambem tirando por conclusaõ, q̃ o Reyno tinha poder legitimo para validamẽte per si só priuar a elRey Catholico de Castella, & para reconhecer por Rey a o Serenissimo D. Ioão o IV. no acto da acclamaçaõ, que fez em o ditto primeiro dia de Dezẽbro de 640. & no das Cortes de Ianeiro de 641. Dãdosse fim a primeira parte deste tratado.

SECVN-

Rey Dom Affonso o III. & aos Reys seus successores.

19 Alem do que, ao primeiro Rey delle Dom Affonso Henriques derão os povos o titulo de Rey no campo de Ourique, quando venceo a batalha contra os sinco Reys Mouros. E depois a elRey Dom Ioão o I. elegerão os povos por Rey nas Cortes de Coimbra, conforme a o que assima fica ja dito, & provado neste §. 5. Por onde se vê, q não sò pella concessão primeira feita pellos povos nos Reys *in l. 1. ff. de const. Princip.*, com o mais, que fica dito no §. 2. mas juntamente por estas particulares concessões, eleições, & acclamações feitas pellos povos destes Reynos aos sobreditos Reys, ficarão com o poder real concedido por elles: os quaes isto forão vistos conceder, na forma da dita sua primeira natureza. Conforme a outra regra vulgar de direito, tirada da doctrina de *Bart. in l. hæredes in 2. § cum ita, & ibi. Alex. n. 1. ff. ad Trebellian. Iason Bart. in l. in sua responsa ff. liberis n. 5. ff. de opere libert. 2. Dec. consil. 134. n. 11.* Pella qual doctrina se ensina, que em duvida se vêo, fazerse o acto conforme sua natureza, & conforme a disposição de direito estatuida sobre elle.

Conclusão.

20 Com o que fica cessando a difficuldade sobre dita, que se moveo em contrario, acerca destes Reynos haverê começado pellos dotes, & doações dos Reys de Castella. E se fica tambem tirando por conclusão, q o Reyno tinha poder legitimo para validamête per si sò privar a elRey Catholico de Castella, & para reconhecer por Rey a o Serenissimo D. Ioão o IV. no acto da acclamação, que fez em o dito primeiro dia de Dezêbro de 640. & no das Cortes de Ianeiro de 641. Dâdosse fim a primeira parte deste tratado.

SEGVNDA PARTE.

QVE O REYNO DE PORTVGAL teue causas justas, legitimas, & verdadeiras para priuar da posse delle ao Catholico Rey Dom Phelippe IV. de Castella, & para acclamar por Rey ao Serenissimo D. Ioaõ o Quarto.

PRINCIPIO.

1 COMO os actos humanos, para serem não sómente validos, mas jũtamente justos, & legitimos, requeirão, allem do poder no que os faz, causa, & razão justa para se fazerem; segundo he principio vulgar, & certo, que os Doutores trazem na materia das dispensações, & em outras semelhantes. *Sanch. de matrimon. lib. 8. disp. 17. num. 1.* Despois de prouarmos na primeira parte deste Tratado, que o Reyno de Portugal tinha legitimo poder para priuar delle a elRey Catholico de Castella, & para acclamar ao Serenissimo D. Ioaõ o Quar-

o Quarto. Seguese,mostrarmos nesta segunda,quaes forão as causas justas, legitimas, & verdadeiras, que teue para justa, & licitamente o fazer.

2 Estas se reduzem todas a hum principio,& cabeça principal,que he o defeito do titulo, cõ que elRey Catholico entrou na successaõ,& posse destes Reynos, & cõ que a continuarão de facto seu filho,& netto Phelippe III. & IV.& o modo com q́ os gouernarão.E a manifesta justiça, & justo titulo, com q́ a successaõ pertẽcia à Infante Duqueza de Bargança D.Catherina filha legitima doInfante D.Duarte, & netta do Serenissimo Rey D.Manoel. Da qual se deriuou o mesmo direito noDuque D.Theodosio seu filho, & no Serenissimo D.Ioaõ o IV. seu neto,posto que nenhum delles,atè o tempo da acclamaçaõ,possuissem oReyno.

3 E por quanto esta cabeça, & princio contem em sy dous põtos principaes; pellos quaes,fallãdo propriamẽte, cõforme a phrasy dos Doutores Theologos,&Iuristas nesta materia, & sem nota de liberdade;antes com todo o acatamento, que se lhe deue, foraõ Reys intruzos, & tyrannos destes Reynos, no tempo que os possuirão. Trataremos separadamente de hum,& outro ponto.

4 Para o que (como ja apontamos na primeira p. §.1.) se deue suppor, que conforme as doutrinas dos Doutores Theologos, & Iuristas, pòde o Rey ser tyranno, por hũa de duas maneiras. A primeira, quando não tem justo titulo de succeder no Reyno, & reynar. A segunda, quando(posto q́ tenha justo titulo de ser Rey) não guarda justiça no exercicio do gouerno do Reyno, conuertendoo em seus proprios cõmodos, & interesses, não tratãdo da vtilidade, & bem publico delle, affligindo, & destruindo os vassallos.As quaes duas maneiras de tyrannia no Rey,procedida hũa do defeito de titulo, outra da injustiça no gouerno, distinguem os Theologos com Sancto Thomas *in lib.de regim. Princip. cap. 6.Suar.contra Regem Angliæ. lib.6. cap.4. num.1.& tractat.de charit.disput.13. de bello,sect. 8.num.2. Bonacin.tom.2. tract. de rest. in particulari disp.2. q.vlt.sect.1.punct. 3.n.1. Molin.de iustit. tom.4. tract.3. disp.6. n.2. Azorius inst. moral. tom. 3. lib. 2. cap. 2. quæst. 1. Salon. de iustitia,& iure. 1. tom. quæst. 64. artic. 3. controuers. 1. Becanus tom. 2. super quæstion. 64. de homicidio. quæst. 4. num. 1. & super quæst.60. de iudicio.quæst.12. num.1. Sumistæ communiter verbo tyrannus.* E os Doutores Iuristas com Bartolo *tractat. de tyrannia. in principio. & quæst. 8. Alciatus respons. 450. num. 25. vers. Secundus casus. Petr. Gregor.*

Tholosan.

Tholosan. de Repub.lib.6.c.18.n.19. & Syntagmat.lib.6.c.20.

5 E ainda que antigamente o nome, *Tyranno*, se tomaua em boa parte, & em bom sentido: por aquelle que tinha Imperio, & dominio em alguns subditos. No qual os Reys, & os Senhores poderosos se chamauão tyrannos, assi na sagrada Escritura, *Machab.* 1. *ibi: & obtinuit Regiones gentium, & Tyrannos &c. Actor.*19. *ibi: in schola tyrãni cuiusdã, &c. Dan.*1. *ibi: de semine regio, & tyrannorũ, &c.* Como nos liuros, & Authores prophanos, *Virgil. Æneid. Pars mihi pacis erit dexteram tetigisse tyranni.* Dõde disse Seneca *de clementia. lib.*1.*c.*11. q̃ o tyrãno se não differẽçaua do Rey, no nome, senaõ nas obras: *Quid interest inter tyrannum, & regem? species enim ipsa fortunæ, & licentia par est; nisi, quod tyranni ex voluptate sæuiunt; reges, non nisi ex causa, ac necessitate.* E logo abaixo no capitulo seguinte: *Tyrannus autem á Rege distat factis, non nomine.* Comtudo, despois crecendo a malicia dos homens, se restringio o nome de tyrãno áquelles sómente, q̃ dominão, & reynão sem justiça, ou no defeito do titulo, ou no exercicio do gouerno; como bẽ notou Pedr. Gregor. *de repub. dict. lib.*6. *cap.*18. *num.*7. No qual sentido, se toma no direito ciuil, *in l. Fulcinius. ff. quibus ex causis in possessionem eatur, ibi: Veluti qui tyranni crudelitatem timet. & in l. decernimus.* 16. *C. de sacrosanct. Eccles. ibi: quæ contra hæc, tempore tyrannidis innouata. & in l. vlt. C. de incestis nupt. ibi: quibusdam personis tyrannidis tempore permiserunt, &c.* E no direito Canonico, *in cap. neque enim. ibi: tyrannicæ factionis preuersitas.*14.*q.*5. Dõde diffinindo Bartolo no ditto tratado de tyrannia in principio, o tyranno propriamente, diz com Sam Gregorio, *lib.* 11. *moral. tyrannus is dicitur, qui communi Reipublicæ, non iure principatur.* Que vem a ser: que o tyranno propriamente, he o Principe, que domina no Reyno sem direito. E Diogenes Laercio *lib.*3. *in Platone.* diz cõ Aristoteles, q̃ os tyrãnos saõ os que imperaõ, & reynão por força, cõtra võtade dos subditos: *qui per vim ciuibus inuitis imperant, seu regnãt.* E no mesmo sentido vsaõ das mesmas palauras, *tyranno, & tyrãnia*, os Authores profanos, *Cic. lib.* 2. *de offic. & lib.* 1. *de legib. Ouid. Metamorph.* 6. *& in hospita tecta tyranni, ingredior. Iuuenal. satir.* 8. *Quid Nero, tam sæua crudaque tyrannide fecit.* E no mesmo, cõta S. Agostinho, *lib.*5. *de ciuitate Dei. c.*19. entre os Principes tyrãnos (q̃ Deos per seus occultos juizos permitte reynarẽ) ao Emperador Nero, o qual tẽdo titulo justo do Imperio, erá sómẽte tyrãno no gouerno. E assi entẽde, & lè as palauras, *Prouerb.*8. *Per me reges regnant, & tyrãni per me tenẽt terrã, &c.* como refere *Suar. d. lib.*

lib.6.c. 4. *n.1.* E deste tyranno, por defeito de justiça, disse Platão *in Politia, siue de Republica*, que he aquelle, *qui non ex lege, & moribus gubernat*.

6 O q̃ supposto, mostraremos em dous pontos separadamente nesta segunda parte, que os Reys Catholicos de Castella Phelippe II. III. & IV. foraõ Reys intruzos, & tyrannos destes Reynos. No primeiro, por defeito de titulo justo, que não teue elRey Phelippe II. per morte delRey Dom Henrique, para succeder, & reynar nelles, nem pello conseguinte os dittos Reys seu filho, & netto. No segundo (quando em caso negado, tiuerão justo titulo de succeder) por defeito da administração da justiça, que em especial houue em el Rey Phelippe IV. no gouerno delle, & modo de reynar. Por cada hũa das quaes causas se prouarà, que podião ser justamente priuados dos mesmos Reynos.

E QVAN-

E QVANTO Á SEREM REYS intruzos, & tyrannos, por defeito de titulo justo na successaõ.

PRIMEIRO PONTO.

QVE O CATHOLICO REY DE Castella Dom Phelippe II. não teue justo titulo de succeder nestes Reynos, por morte delRey Dom Henrique seu tio, nem por cõseguinte seu filho, & netto, os Catholicos Reys Dom Phelippe III. & IV. E que o direito pertencia à Infante Duqueza D. Catherina.

PRINCIPIO.

1 A Materia deste primeiro ponto, he em muita parte, a que se mostrou nas doctas allegações de direito, que se offereceraõ a el Rey Dom Henrique na causa da successaõ destes Reynos, por parte da Inffante Duqueza Dona Catherina sua sobrinha, filha do Infante Dom Duarte seu irmaõ em 22. de Outubro de 1579. que despois se imprimiraõ em Almeirim; compostas pellos Doutores Luis Correa, que então era lente do Decreto na faculdade dos Canones, & Antonio Vaz Cabaco lẽte de Vespera de leis na Vniuersidade de Coimbra; & offerecidas pello Doutor Felix Teixeira, & Licenciado Affonso de Lucena, Dezembargadores da casa, & estado do Duque de Bargança, Procuradores na ditta causa pella Infante Duqueza. Onde se prouou, per questoẽs disputadas, & per illaçoẽs tiradas dellas, que a legitima successão deste Reyno pertencia a Duqueza; & naõ a o ditto Rey Catholico. E porque se não deue

 fazer

fazer proprio, o trabalho alheo; antes he de animo ingenuo, reconhecer aquelles, de que nos aproueitamos; se poraõ aqui, em demonstraçaõ d esta verdade, algũas das mesmas questoẽs, & illaçoẽs, pello mesmo estilo, & cõ as mesmas razoẽs, & allegaçoẽs: quando he certo, que as não poderiamos nòs fazer melhores. Acrecentandose porem outras de nouo, com mais fundamentos, textos, & Doutores; & respondendose em cada hũa dellas, ao que em contrario se escreueo pellos Doutores, que cõpuserão em fauor delRey Catholico, no tempo da controuersia da successaõ. E principalmente nestes vltimos annos, pello Abbade, & Doutor Fr. Ioão Caramuel, da Ordem de Cister, no ditto liuro intitulado: *Philippus prudens Lusitaniæ legitimus Rex demonstratus.* No qual, não citando mais direito, q̃ o que tresladou das dittas allegaçoẽs; quis mostrar, que o dito Rey Catholico, era o legitimo successor destes Reynos, & não a Infante Duqueza D. Catherina; não sò por falescimento do ditto Rey D. Henrique; mas muito antes, por direito, que chamou de recuperação. Por onde, o argumento deste primeiro ponto; serà mostrarmos, que o direito legitimo da successaõ destes Reynos, pertencia à Infante Duqueza Dona Catherina. Per melhor linha. Per igual, & melhor grao. Per capacidade do sexo. Pello beneficio da representação. Por vocação. Per agnação. E por ser Portuguesa, & casada com Principe Portugues. E q̃ por todos estes respeitos, estaua excluido da successaõ elRey Catholico. Allem de hauer occupado o Reyno com força de armas, & pendendo a causa, sem querer admittir, nem esperar a sentença do mesmo Reyno, a quem competia julgalla. E que o não podia ajudar o direito de recuperação, imaginado pello Abbade. O que tudo se prouarà em doze paragraphos separados.

§. I.

§. I.

QVE ELREY CATHOLICO estaua excluido da succeſſaõ do Reyno, pella prerogatiua de melhor linha, em que ſe achaua a Infante Duqueza D. Catherina, pella qual excluia tambem a todos os mais pertenſores.

1 POR quanto, entre as quatro qualidades, que ſe conſiderão, & attentão na ſucceſſaõ dos bẽs vinculados, morgados, & Reynos, que per ſua inſtituição hão de vir a hũa ſó peſſoa de certa geração, para ſe ver qual ha de preferir, & ſucceder nelles. A primeira de todas, he alinha. A ſegunda, o grao. A terceira, o ſexo. A quarta, a idade. Como foi original doutrina de Corneo, *conſ.199.n.38.lib.2.* E a proſeguio, & exornou depois de muitos outros Doutores, que allega *Molin. de primog. lib. 3. cap. 4. n. 13.* De maneira, que quem eſtà na melhor linha, eſte he preferido a os outros na ſucceſſaõ, ainda que tenhaõ ventagem nas tres qualidades, de grao, ſexo, & idade, conforme a o texto *in cap. 1. de natura ſucceſſionis feudi.* Pello qual, aſſi o reſoluem o meſmo Molina *dicto cap. 4. n. 13. Couas practicar. cap. 38. ex num. 11. Solon. de Pace. conſil. 29. numer. 49. Aluarado de coniecturata mente defuncti. lib. 2. p. 2. cap. 3. §. 3. num. 44. Ponte de pot. Proregis. tit. 9. num. 42. Menchac. de ſucceſſ. creatione. §. 27. num. 10. Ioſeph. Cumia in repet. cap. ſi aliquem, num. 29. & 40. Marin. de feudis. tit. de feudo hæredit. antiquo. num. 22. Cam. deciſ. 93. num. 10. pleniſsime Caſtillo controtrouerſ. lib. 5. cap. 93. num. 3. & 4.* Por tanto, deuemos ver, & diſputar em primeiro lugar, quem eſtaua em melhor linha para a ſucceſſaõ deſtes Reynos; ſe a Infante Duqueza Dona Catherina, ſe elRey Catholico, ou algum dos outros pertenſores.

Prouase a parte negatiua.

2 E Que a Infante Duqueza nao estiuesse em milhor linha, posto que fosse filha do Infante Dom Duarte; nem entre os pertensores do Reyno se pudesse considerar neste caso a prerogatiua da linha, parece prouarse pellos fundamentos seguintes.

3 Primeiro; porq́ a linha, q́ o direito considera, he sómente a linha do possuidor; a respeito dos que della descẽdem recto ordine, serem preferidos a todas as outras pessoas, & desta falla o texto *in d. c.1. de natura success. feud. ibi: ad solos, & ad omnes qui ex ea linea sunt, ex qua iste fuit*; & desta se entende o axioma vulgar, que naõ passa a successão de hũa linha a outra, senaõ despois de estar de todo acabada a do possuidor. *Vt per citatos á Cama d. 354. n. 6. & d. 96. n. 1. Molin. d. lib. 3. cap. 4. n. 14. & cap. 6. n. 31.* E finalmente nesta linha do possuidor sómente parece que procede a conjectura da *l. cum auus ff. de condit. & demonstr. l. cum acutissimi. C. de fideicommissis. l. generaliter. §. cum autem. C. de instit. & substit.* Pella qual se conjectura, que o instituidor que preferio, & chamou para a successaõ do morgado a Antonio, v. g. seu filho primogenito, ou outro qualquer chamado: o qual por essa razão entrou na posse do mesmo morgado; foi visto tambem preferir, & chamar, a sua linha, & descendencia, & preferilla a todos os mais; como ponderou ante todos *Andreas Siculus Barbatia cons. 10. n. 5. lib. 2. Tiraquel. de primog. q. 40. n. 94. Iacob. á Saá. eod. tract. n. 21. Molin. lib. 3. cap. 6. n. 32. Couas pract. cap. 38. n. 11.* E Gomes (dizendo ser consideraçaõ sua noua) *in l. 40. Tauri. n. 65.* E no proprio caso da successaõ deste Reyno, o contende Aguirre, *in Apologia pro Philippo. 1. p. n. 207. cum seqq. & 3. p. n. 114. & 116. Ribera in Responso pro Philip. art. 5. á n. 133. cum seqq. vbi additio Caroli Tapiæ.* E como o Infante Dom Duarte, pay da Duqueza, nunca fosse Rey, & possuidor destes Reynos, não constituio linha de possuidor; nem pello cõseguinte a Duqueza sua filha pode succeder, & preferirse pella prerogatiua de melhor linha.

4 Segundo, faz pella mesma parte a resolução dos Doutores, q́ dizem, que para se considerar a prerogatiua da linha, & as pessoas que nella estaõ se preferirem às que estaõ nas outras; he necessario, que aquelle que deu principio a tal linha, occupasse em algum tempo a successaõ do morgado, bens, ou Reyno, de que se trata, donde nasce a dita linha do possuidor, conforme ao texto, *in cap.*

cap.1. de success. feudi cap. 1. de success. fratrum; & grad. success. faciuntque. *textus in l. Titio usus fructus. 96. ibi: nec initium accepit. ff. de condit. & demonstr. l. Scia 42. ibi. quæ nondum initium. ff. de mortis causa donat.* Pellos quaes o notou assi, despois de outros, que allega *Molin. lib. 3. cap. 6. n. 34. Alciat. respons. 494. n. 10. & responso 499. n. 3. Rimin. Iun. cons. 117. á n. 66. lib. 2. Alex. Raudensis cons. 142. n. 126. inter consilia ultimarum voluntatum. lib. 2. Aguirre, & Ribeira supra citatis locis.* E pello menos se requere, que fosse a dita pessoa, que deu principio à linha, algum ora primogenito, & tiuesse o direito de primogenitura, porque então se poderia dizer, que em quanto houuesse descendente seu, senão hauia de fazer salto a outra linha. Conforme ao texto *in d. cap. 1. de natura success. feudi*, & a o que por elle notão os Doutores commummente ahy, segundo *Afflict. n. 27.* & muitos que refere *Molin. d. lib. 3. cap. 4. n. 14. & cap. 6. ex n. 29. & 35. Couas pract. d. cap. 38. n. 6. vers. etenim.*

5 Donde allem da ditta linha do possuidor, de que tratamos no primeiro argumento, se considera somente esta linha, que se chama do primogenito. Porque em nascendo acquirio a qualidade de primogenito. *cap. Ioseph. de verb. sign.* E em vida occupou o direito da primogenitura, & ainda que actualmente não entrasse na posse do morgado, ou Reyno; com tudo virtualmente pello ditto direito, o teue in habitu, & hũa esperança certa de succeder nelle, senão falescesse primeiro que o possuidor. Donde constituio sua linha, na qual incluio á sy, & a todos os seus descendentes, & ficou excluindo a os outros Irmãos, & seus descendentes; & nesta linha sómente do primogenito pode militar a mesma conjectura da *d. l. cùm auus. ff. de condit. & demonst.* & dos textos semelhantes. Pella qual, & por outros fundamẽtos a admittẽ *Afflict. Molin. Couas.* & os mais assima referidos. E como o Infante Dom Duarte nem occupou actualmente a successaõ do Reyno para constituyr a linha de possuidor, nem em vida delRey Dom Henrique foy seu primogenito, nem teue o direito de primogenitura, por quãto falesceo primeiro. Seguese, que a Infante Duqueza sua filha, assi como não pode ter a prerogatiua da linha do possuidor, assi tambem não pode ter a da linha do primogenito.

6 Terceiro. Faz pella mesma parte, que fóra das dittas duas linhas do possuidor, & do primogenito, a outra terceira, que alguns quizeraõ considerar nos outros successores proporcionauelmente, he hũa linha imaginaria, sem fundamento em texto algum

gum de direito, nem razaõ efficax tirada delle, & pello conseguinte se naõ deue induzir para em razão della serem excluidas as outras pessoas, as quais deferem a successaõ as regras do mesmo direito, ou por mais chegadas, ou por outras qualidades. Nem as razoẽs das outras duas linhas militão nesta terceira. Porque os outros successores que saõ mais remotos em grao, nem tem direito de primogenitura, nem esperança certa, & proxima de succederem para constituirem linhas, se naõ remota, incerta, & variauel, & que pòde faltar por muitos casos. Como em termos notaraõ *Anchar. cons.* 339. *n.* 24. *Anton. de Butrio cons.*47.*n.*3. *Faciuntque Decius cons.*397.*n.* 8. *Bartol. in l. post emancipationẽ.*§.*illud.n.*1.*ff. de liberat.legata*, & *in l.is potest. n.*9.*ff. de acquired. hæred.Tiraq. de primog. d.q.*40. *n.*70. E fallando *in especie*, no caso deste Reyno o proua largamente Tapia nas addiçoẽs *a Ribeirá.* 3. *p. d. art.*4. *á n.*135. *vsque* 162. E o Abbade Caramuel *in Philippo. lib.* 5. *disp.* 8. *in resolutione. n.* 56. Por onde, nem por esta terceira linha parecia que se podia considerar prerogatiua della na Infante Duqueza, por se ter em direito per linha imaginaria.

Prouase a parte afirmatiua.

7 Porem sem embargo de tudo o assima ditto, a opiniaõ contraria affirmatiua he, que fóra da linha do possuidor, & do primogenito, se consideraõ tambem linhas nos outros Irmãos successores proporcionauelmente, à exemplo da do primogenito. De maneira que assi como elle a constitue, & por ella se inclue a sy, & a todos seus descendentes, & exclue a todos os outros, em quanto desta ha pessoa algũa. Assi tambem o filho secundogenito constitue sua linha, pella qual se inclue a sy, & a seus descendentes, para entrarem na successaõ, faltando, ou acabandose a linha do primogenito, & excluirem a todos os mais seguintes. E o mesmo no filho terceiro, quarto, & nos mais. Sendo tambem o proprio nos successores transuersaes, para que faltando os descendentes, & suas linhas, o irmaõ mais velho do defuncto constitua sua linha inclusiua de sy, & de todos seus descendentes, & exclusiua dos outros. E o mesmo o outro irmaõ seguinte, & os parentes remotos, faltando os mais chegados. A qual doutrina se tira expressamente do que resoluem Paulo

Paulo de Castro *in conſ.164. n.4.& 5. Præpoſitus, Decius, & Menchaca,* a os quaes refere, & ſegue Molina *d.lib. 3. cap. 6. n. 31. Guillielmus de Mõferrat in tract. de ſucceſſ. regni Frãciæ, rubrica 1. n.7. vol.13. tract. diuerſor. Doctor. Tiraq. de primog. q. 41. Cou. pract. cap. 38. n.9. verſ. Tertio.* Porque como diz Paulo de Castro *ubi ſupra*, eſta ſucceſſaõ he introduſida à ſemelhança da que induſio o Pretor no Edicto das ſucceſſoẽs pellas cabeças, *vnde liberi, unde agnati, vnde cognati*; entre as quais não ſe admitte hũa, ſenaõ faltando de todo a outra, em cuja confirmação refere muitos outros Doutores *Aguirre in d. Apologia. 3.p. n.49.*

8 E prouaſe primeiro; porque faltando a linha do filho primogenito, como ſuppomos, a outra que ſe ſegue do outro irmão ſecundogenito, fica entrando em ſeu lugar, & fica fazendo linha de primogenito, em reſpeito dos outros irmaõs ſeguintes, & dos mais ſucceſſores. Porque ainda que as palauras, *Primogenito, & primogenetura*, fazendo relação ao pay, q́ gerou a ſeus filhos, não quadrem ſenaõ aos deſcendentes. Cõtudo tomãdoas mais geralmẽte quadraõ tambem a os collateraes, & a qualquer peſſoa que naſceo primeiro, & he mayor em idade que outra, ou outras *d. cap. Ioſeph. de verbor ſignificat. Tiraq. de primog. q.1. n. 6. Bald. in l. cum in antiquioribus. n. 11. verſ. primo. C. de jure delib.* Donde diz o meſmo *Tiraq. n.7. & 12.* q́ *primogenito, & mayor* ſignificão o meſmo. *Abbas conſ.85. n.3. verſ. ſecundo probatur. lib.1. Barbat. conſ. 10. col.8. verſ. Itẽ eſt ponderandum. lib.2. Paris. conſ.72. n.84. lib.4.* Por quanto aquelle adjectiuo *maior*, refereſe à idade *l. ſi pater 15. in fin. ff. de adoption. cap. maiores 16. q.7.* & ao que naſceo primeiro; & por eſſa razaõ ſe chama primogenito, & mayor em idade. E que a differença dos nomes primogenito, & mayor, ſeja ſomẽte verbal, *& à materna populorũ linguæ variatione prodyſſe*, proua *Caſp. Theſaur. forenſ. q.35. n.2. lib.1.* E daqui veyo chamaremſe os filhos mayores, & primogenitos em Heſpanha *Mórgados*, & chamaſſe em Portugal o direito de primogenitura *Mórgado*, & em Castella *Mayoraſgo*, ou *Mayória*, como aduertio o meſmo *Tiraq. n. 14. ſupra*, & deſpois de outros *Molin. lib.1. cap. 1. n.14.*

9 E ainda tomando a ditta palaura *primogenito* formalmente, como vzão della os Doutores na materia da ſucceſſaõ dos morgados, Reyno, ou qualquer outra; primogenito ſe diz, aquelle que tem na ſucceſſaõ o primeiro lugar, ou ſeja per razaõ de mayor idade, ou por qualquer outra via, poſto que ſeja tranſuerſal; & aſſi meſmo, *ius primogenituræ*, importa o primeiro lugar da ſucceſſaõ, & di-

& direito da prelacão della. *Tiraq. de primog. q.3. & q.41. Couas pract. d. cap.38.n.9.vers. Tertio.* E ainda antes deter o primeiro,&proximo lugar na ſucceſſaõ, dizem alguns, que he viſto ter o direito da primogenitura in habitu,debaixo da condição, ſe faltarem os outros mais chegados,& ſuas linhas. Argumẽto *textus in l.3. in fin. ff. qui, & á quibus. Molin.lib.3.cap.7.n.4.* Logo ſe faltando o primogenito, & ſua linha; fica o ſecundogenito tendo o primeiro lugar na ſucceſſaõ, & ſe fica chamando propriamente primogenito, em reſpeito dos ſeguintes, por naſcer primeiro que elles,ainda que ſeja tranſuerſal; bem ſe manifeſta que pòde conſtituir linha com preferencia, pela qual a exemplo da do primogenito ſe inclua, a ſy, & exclua a os outros.

10 Segundo. Se confirma o ſobredito; porque aſſi como na linha dos deſcendentes ſe chama primogenito, & tem o direito de primogenitura, aquelle que tem o primeiro lugar da ſucceſſaõ, & que ha de ſer preferido nella, poſto que naõ naſceſſe primeiro, nem foſſe gerado primeiro,como ſe vè no filho varaõ do Rey, ou de qualquer outro poſſuidor de morgado,que he mais moço, & naſceo depois de ſuas irmãas femeas, às quaes ſe prefere *l. ult.ff. de fide inſtrum. Ord.lib.4. tit.100. §.1.* Aſſi tambem, na linha collateral, ha de ſer hauido por primogenito,& ha deter o direito da primogenitura na ſucceſſaõ do Reyno, ou morgado, & qualquer outra de que ſe tratar, aquelle que nella tiuer o primeiro lugar para ſucceder ao Rey ſeu parente collateral, & para ſer preferido a os mais parentes ſeus. Como ſe proua pello texto *in cap.licet de voto, juncta gloſ. verb. ſi dictus*, onde tratando do Reyno de Vngria, diz, que o Duque Andre tinha direito nelle *ordine geniture*, para ſucceder a elRey ſeu irmaõ; moſtrando claramente que na linha collateral, ha direito de primogenitura na ſucceſſaõ do Reyno. Como em termos diz Pariſio,a quẽ refere *Tiraq.d. q.31. in princip.* & ahi depois de Socino, & Aretino que allega, reſolue, que ha geralmente direito de primogenitura na ſucceſſaõ dos collateraes; & o meſmo depois de Aflictis, & outros, affirma Couas *pract. d.cap. 38. n. 9. vers. Tertio.* Ainda que o contrario contenda Aguirre *in Apologia d. 3. p. á n.114. cum ſeqq.* Logo ſe nos collateraes ha direito de primogenitura para ſuccederem no Reyno, & Morgado, da meſma maneira pódem cõſtituyr linha, pella qual ſe incluão á ſy, & à ſeus deſcendentes na ſucceſſaõ, & excluaõ a os outros ſeguintes.

11 Terceiro. Se proua o meſmo

mesmo pella resoluçaõ commum dos Doutores nesta materia, que ensina, que cada hum dos filhos do vltimo possuidor de bens vinculados, Morgados, ou Reynos, tanto que nasce, forma hũa linha, a qual he descendente de seu pay, mas collateral de seus irmaõs. Como ensinou Decio *consil.* 379. *num.* 1. *lib.* 2. & depois de Nello, que allega, Pelaez *de maiorat.* na impressaõ antiga 2. *part. quæst.* 7. *num.* 13. & na nouissima, *num.*29. De maneira, que tantas saõ as linhas, quantos saõ os filhos do vltimo possuidor, & cada hum delles em nascendo forma a sua, excluindo em quanto ella durar, as outras, a que daõ principio os outros irmãos, que elle precede. A qual doutrina, como assima ja tocamos, foy originalmente de Paulo *cons.* 164. *num.* 5. *vol.* 2. *ibi: si ergo decedat talis relictis tribus filijs, censentur esse tria capita successiue, vnum facit primogenitus, alterum secundogenitus, alterum tertiogenitus, &c.* Seguenna Raudens. *cons.*26.*n.* 15.&16.*vol.*1. *Menchac. de success. creat.* §.27.*n.*10. *Roland. cons.*39. *ex n.*47. *lib.* 4. *Couas pract. cap.*38. *n.*5. & 6. & 12. *Gutierr. pract. lib.*3.*q.*66. & *cons.*1. *ex n.* 13. & 19. *lib.* 1. *Tiraq. de primog. q.* 21. *num.*.7. & *q.* 43. *num.* 14. & *q.* 20. *num.* 66. *Menoch. cons.* 269. *n.*40. *lib.*3. *Surd. cons.*403. *num.* 16. *vol.* 3. *Beccius cons.* 101. *num.* 6. *vol.* 1. *Molin. de primogenit. lib.* 3. *cap.* 6. *num.* 31. & *cap.* 4. *num.*14. *Mieres de maiorat iuxta vltimã editionem* 2. *part. quæst.* 6. *num.* 70. *Robles de repræsentat. lib.* 2. *cap.* 29. *num.* 28. & 29. & *cap.* 30. *num.* 18. & 40. & *lib.* 3. *cap.* 4. *num.* 15. *Late Castil. controuers. lib.* 3. *cap.* 19. *num.*307. & *cap.*15. *num.* 52. & 53. & *lib.*5. *cap.* 93. *num.* 8. *Mantic. de coniecturis. lib.* 8. *tit.*18. *num.*19. *Valenzuela cons.* 69. *num.*19. *Souza in l. fæminæ: de reg. iur. part.*1. *art.* 5. *num.* 283. Logo conforme a esta resolução, o Infante dom Duarte, como filho de elRey dom Manoel, constituio linha descendente do ditto Rey seu pay, & collateral, & transuersal, respeito dos mais irmãos, para o direito da successaõ do Reyno; pella qual se incluio a sy, & a seus descendentes, & excluio aos outros irmãos, & seus filhos, no caso que faltasse a linha do filho primogenito, & as linhas dos outros irmãos, que o precediaõ; na qual linha se achàuaõ no primeiro lugàr a Infante Duqueza dona Carherina sua filha, ao tẽpo da morte de elRey dom Henrique seu tio. E o Principe Raynuncio de Parma seu netto. Como em seu fauor allegàraõ os Collegios Bononiense, Patauino, & Perusino, segundo refere Aguirre *in dict. Apologia.* 3 *part. num.* 49.

Resoluçaõ.

12 PAra a resoluçaõ deste ponto, se deue suppor in facto, que de el Rey Dom Manoel, & de sua segunda molher a Raynha dona Maria, filha dos Reys Catholicos de Castella Dom Fernando, & dona Isabel, nascerão os filhos, & filhas pella ordem seguinte. O primeiro, o Principe Dom Ioaõ, em 6. de Iunho de mil & quinhentos & dous, que foy o primogenito; & succedeo no Reyno, & foy elRey dom Ioaõ o Terceiro. A segunda, a Infante dona Isabel, em 4. de Outubro de mil & quinhentos & tres, que cazou com o Emperador Carlos Quinto, de que nasceo o Catholico Rey dom Phelippe, pretensor do Reyno. A terceira, a Infante dona Beatriz, em o vltimo de Dezembro de mil & quinhentos & quatro, que cazou com o Duque de Saboya Carolo Emanuel, de que nasceo Emanuel Philisberto Duque de Saboya, pretensor do Reyno. O quarto, o Infante Dom Luis, em tres de Março de mil & quinhentos & seis, de que nasceo Dom Antonio Prior do Crato, pretensor do Reyno. O quinto, Dom Fernando, que nasceo no anno de mil & quinhentos & sete, que cazou cõ dona Guimar Coutinha filha do Conde de Marialua, de que não ficarão descendentes. O sexto, o Infante D. Affonso, que nasceo no anno de mil & quinhentos & noue, que foy Cardeal da Igreja Romana, Arcebispo de Lisboa, Abbade de Alcobaça. O septimo, o Infante Dom Henrique, em o vltimo de Ianeiro de mil & quinhentos & doze, que foi tambem Cardeal, Arcebispo de Braga, de Lisboa, & de Euora, & succedeo no Reyno, & foy elRey Dom Henrique. O oitauo, o Infante Dom Duarte, em 7. de Septembro de mil & quinhentos & quinze, que cazou com dona Isabel de Portugal, filha do Duque de Bargança Dom Diogo, de que nasceraõ, allem de dom Duarte Duque de Guimaraens, que morreo, dona Maria, filha mais velha, cazada com o Duque de Parma Alexandre Farnesio, & delles o Principe de Parma & Placensia Raynuncio, pretensor ao Reyno. Dona Catherina, filha segunda, cazada com o Duque de Bargança, & Barcellos Dom Ioaõ, pertensora ao Reyno; dos quaes nasceo o Duque dom Theodosio, cazado com a Duqueza dona Anna de Velasco, filha do Condestable de Castella; & delles o Duque dom Ioão, restituido, & ac-

& acclamado por Rey deste Reyno. Consta este facto, & genealogia de todas as Chronicas do Reyno; & a poem o mesmo Caramuel no ditto tratado, *Philippus Prudens*, no liuro primeiro delle, que he o genealogico em o ditto Rey D. Manoel *fol. 70. & seq. Aguirre in d. Apologia in principio, in facti specie.*

13 Deuese tambem suppor *in jure*, posto que sem fundamento efficas o neguem Aguirre, & Caramuel nos lugares assima citados, *numer.* 3. & 6. que cada hum destes filhos, & filhas de elRey Dom Manoel, tanto que nasceo, formou sua linha, com o direito, & prerogatiua de preceder às outras, não segundo o lugar, & tempo de seu nascimento, senão conforme ao direito que cada hum tiuesse para hauer de succeder no Reyno ao ditto Rey seu pay. O que he conforme á resoluçaõ commam dos Doutores apontada, supra no terceiro argumento pella parte affirmatiua num. 11. & o admitte o proprio Aguirre *sibi contrarius. in dict. Apologia.* 3. *part. num.* 52. *ibi: ac proinde licet singuli filij masculi Emanuelis aui constituissent singulas lineas masculinas, illis tamen omnibus euacuatis, quod contingit per mortem Henrici Regis, Regnum ad fæminas, & earum lineas, venit deferendum, &c.* Por onde o Principe Dom Ioaõ, por ser o filho mais velho dos filhos varoẽs, & ter o primeiro lugar da successaõ, formou a melhor linha descendente do ditto Rey seu pay; a qual se continuou nelle, que succedeo no Reyno, & foy elRey Dom Ioaõ o Terceiro, até elRey Dom Sebastiaõ seu netto, em que se acabou, por elle não deixar filhos, nem os hauer do ditto Rey Dom Ioaõ o Terceiro. Formou tambem sua linha de secundogenito o Infante Dom Luis, por ser o filho segundo entre os filhos varoens; & esta houuera de preferir, se nella se achàra filho legitimo, que não se achou senão o Prior do Crato Dom Antonio illegitimo. Ouuerão tãbem de formar suas linhas, se tiuerão filhos, & descendentes, o Cardeal Dom Affonso, & o Cardeal Rey D. Henrique, por serem os filhos varoẽs tertio, & quartogenitos; mas não os tiuerão, & assi posto que fossem cabeças das linhas, não as constituirão effectiuamente, por não deixarem descendentes. Nem tambem pello conseguinte o Infante Dom Fernando Conde de Marialua, de quem tambem não ficàraõ filhos. Por onde, à linha, que se constituio, & continuou de filho varaõ, foy a do Infante Dom Duarte, sextogenito dos

filhos varoẽs do ditto Rey Dom Manoel, que ſe continuou na Princeſa de Parma Dona Maria, & na Infante Duqueza de Bargança Dona Catherina ſuas filhas, & em ſeus filhos, & deſcendentes. E poſto que as filhas do meſmo Rey Dom Manoel a Emperatriz Dona Iſabel, & a Duqueza de Saboya Dona Beatriz, formarão tambem ſuas linhas; por quanto aſſi como entre os filhos varoens, cada hum conſtitue ſua linha, aſſi tambem entre as filhas femeas: ſegundo notarão Paul. *in l. maritus. C. de procurator. Ruin. conſ.* 149. *num.* 7. *lib.* 2. *Mier. de maiorat.* 2. *part. quæſtion.* 7. *numer.* 29. & foſſem ambas mais velhas, em idade, que os filhos varoẽs. Com tudo, porque as linhas dos filhos do póſſuidor, tem ſua preferencia, não conforme à ordem do naſcimento, ſenão conforme ao direito de ſucceder, como eſtà ditto; ficou preferindo a linha do Infante Cardeal Dom Henrique, que ſe achou viuo, como filho varaõ, & precedeo as linhas da Emperatriz, & da Duqueza de Saboya, por ſerem femeas, poſto que mais velhas em idade; & tambem a do Infante Dom Duarte ſeu irmão, poſto que varaõ por ſer mais moço; & aſſi o Cardeal foi o que ſuccedeo no Reyno a elRey Dom Sebaſtiaõ ſeu ſobrinho.

14 Mas por ſua morte, ſem filhos, nem deſcendentes, era neceſſario recorrer à melhor linha dos tranſuerſaes, que começou em cada hum de ſeus irmãos filhos do ditto Rey Dom Manoel, & primeiro às linhas maſculinas dos irmaõs varoẽs, & depois de todas eſtas acabadas, às das irmãas femeas; como confeſſa o meſmo Aguirre *dict.* 3. *p. num.* 52. Porque a linha maſculina começa no filho do poſſuidor, & a feminina na filha, *Paul. d. l. maritus. C. de procurat. Mier. dict. quæſt.* 7. *num.* 29. E como o ditto Infante Dom Duarte, poſto que mais moço na idade, com tudo por ſer varão conſtituiſſe linha maſculina, & tiueſſe melhor lugar na ſucceſſaõ, que a Emperatriz Dona Iſabel, & a Duqueza de Saboya Dona Beatriz ſuas irmãas, ainda que mais velhas, fica claro que à linha que elle formou para ſy, & para ſeus deſcendentes, ſe hauia de recorrer primeiro, do que às que ellas formarão para os ſeus; & per conſeguinte, qualquer peſſoa da linha do Infante Dom Duarte, ainda que foſſe femea, hauia de preceder na ſucceſſaõ do Reyno, a todas as peſſoas das linhas da Emperatriz, & Duqueza de Saboya, poſto que

ſejão

sejaõ varoẽs, ainda que estejaõ em grao mais chegado.

15 Por quanto, como assima no principio do §. se apontou a prerogatiua da melhor linha, he a que primeiro se attenta nestas successoens, & em quanto a ha não se tem respeito a mayor grao de proximidade, o qual se attenta sómente entre as pessoas da mesma linha, conforme à *l. cum ita.* §. *in fideicommisso, ibi: & qui ex his proximo gradu sunt. ff. leg.* 2. Nem a qualidade do sexo de varaõ, que se respeita sómente entre os que estão na mesma linha, & no mesmo grao, *dict. l. vltim. ff. de fide instrum. Ordinat. lib.* 4. *titul.* 100. §. 1. Nem a mayoria da idade, que tem só lugar nos que saõ da mesma linha, grao, & sexo, *dict. l. vltim. ff. de fide instrumentor. Ut docuit ante alios Bald. cons.* 137. *in fin. lib.* 2. a quem seguio Gregorio Lopez, *in l.* 3. *tit.* 3. *partita* 6. *verbo mugeres. quæst.* 21. *Marinus in tract. de feudis. tit. de feudo hæred. antiquo. n.* 22. Molina, Aluarado, Castillo, & os mais alegados, supra, no ditto principio, num. 1.

16 Donde se segue, que como ao tempo que se defirio a successaõ do Reyno por morte del-Rey Dom Henrique, ouuesse pessoas da ditta linha do Infante Dõ Duarte, pertẽcia o direito de succeder à que nella se achasse, ainda que fosse femea, posto que ouuesse varaõ do mesmo grao de outra linha, & posto que ouuesse tambem varaõ da mesma linha, estando em grao mais remoto; por se não attentar o grao, nem o sexo, senão depois da linha; como assima fica prouado. E portanto sendo a Infante Duqueza de Bargança Dona Catherina filha do ditto Infante Dom Duarte, & por essa razaõ estiuesse na sua linha no melhor, & mais proximo grao, á ella manifestamente se defirio a successaõ, pella prerogatiua da melhor linha. Excluindo primeiramente a elRey Catholico, & ao Duque Emanuel Philisberto, por estar em melhor linha que elles, a saber, na do Infante, irmão varaõ do ditto Rey Dom Henrique, & elles nas linhas das irmãas femeas do mesmo Rey. Como he em termos doctrina de Bald. *cons.* 137. *num.* 2. *lib.* 2. *ibi: quandocunque est prioritas in sexu, vel linea, remotior linea, vel sexus, præfertur cuicumque proximiori, posterioris lineæ vel sexus, &c. Gregor. Lop. in l.* 3. *tit.* 13. *part.* 6. *gloss. magna. quæst.* 21. *Molin. de primogenit. lib.* 3. *cap.* 8. *num.* 7. *&* 8. *Surd. cons.* 349. *num.* 1. *&* 2. *& consil.* 407. *numer.* 35. *&* 36. *lib.* 3. *Castillo lib.* 5. *cap.* 98. *num.* 22. E excluindo tambem ao Principe

de Parma Rainuncio, porque ainda que com ella estaua na mesma linha do ditto Infante Dom Duarte, por ser filho de sua filha mais velha a Princeza Dona Maria; estaua com tudo em grao mais remoto por ser seu netto; & a Duqueza Dona Caterina sua filha; & entre as pessoas da mesma linha se considera a mayor proximidade do grao, *Valencuela cons. 63.n.112. Giurb. ad cõsuet. Messan. Clos. 6.n.18. Aguirre in Apologia pro Philippus. 1.p.n.25.* Nem lhe podia prejudicar o ser femea, por quãto a prerogatiua do sexo se não considera onde ha melhor linha, nem na mesma linha, onde ha melhor grao, *Vt per Baldum. Valencuelam, Giurbam modo citatos.*

17 E daqui resulta outra razão de preferẽcia, à fauor da mesma Duqueza Dona Catherina, tirada desta prerogatiua da linha. Porque sendo, como era, filha do ditto Infante, & estando na sua linha, ficaua sendo de linha masculina, ainda que, por sua pessoa fosse femea; & pello contrario elRey Catholico, & o Duque de Saboya, ainda que fossem varoẽs, eraõ de linhas femeninas da Emperatris, & Duqueza suas mãys. Como em fauor da mesma Infante Duqueza consideraraõ os DD. dos Colegios de Padua, Perusio, & Bolonha, segundo refere *Aguirre in d. Apologia pro Philipo. 3. p. n.49.* E se proua. Porque em termos he resoluçáo commum, que a femea descendente de varaõ, se diz ser da linha masculina; como he doutrina da Glossa, *verbo nam & si, in l. Gallus §. nunc de lege ff. de liber. & posth. quam sequuntur Bald. & Alexand. num. 3. Iason. num. 25. ibidẽ. Socin. senior cons. 227. n.5. lib.2. Peregr. cons. 50. num.1. lib.1. Gramat. decis. 63. num.2. Mantic. de coniectur. lib.8. tit.11. num.8. & 9. Fusar. de substit. fideicommissar. q. 446. num. 19. cum seqq. Martha in summa successionis legalis. 4. p. q.21. art. 16. num.13. & seqq. & num. 17. Camillus Callin. de verbor. significat. lib.8. cap.26. nu. 4. Menoch. cons. 205. ex num.39. lib. 3. Auend. in l.40. Tauri. gloss.9. nu. 60. Surd. cons. 317. num.38. & 39. lib. 3. Rosental. de feudis. cap. 7. conclusione 37. num.4. Molin. lib. 3. cap. 6. num. 41. & lib.1. cap. 6. num. 38. Peralta in l. cum ita §. in fideicommisso. nu. 17. ff. leg.2. Burg. cons. 29. num. 23. & 26.* & se proua claramente pellos textos *in l. lege. vers. huiusmodi. C. de legit. hæred. & in §. Cæterum. Inst. de legit. agnat. success. ibi: per virilem sexum descendentes, siue masculini, siue fæminini generis sint, &c.* Plane a femea filha de varão, por ser da linha masculina, he preferida ao varaõ filho de femea, por ser da linha feminina, *Paul. in l. Sed si hæc. §. qui manumittitur. ff. de in ius vocando. vbi Alexand. & Socin. cum*

multis

multis alijs de quibus Tiraq. de primog. q.13. n.6.

18 O que mais se confirma, porque tambem, segundo as melhores resoluçoẽs dos Doutores, a linha masculina, não he só a linha que chamaõ de qualidade, que constituem somente os filhos descendentes varoẽs, senaõ tambem a que chamaõ de substancia, que se constitue de varoes, & femeas; começando, & tendo principio em varaõ. Como declaraõ *Alex. in d.l. Callus. §. nũc de lege. ff. liber. & posth. & cõs. 53. lib. 6. Bald. cons. 321. lib. 3.* onde diz que a linha masculina se entende *initiatiue*, começando por varaõ, & naõ *continuatiue*, continuandose por varoẽs. *Idem Bald. Ancharr. Deci. & alij quos refert Craueta cons. 250. n. 4. in fin. Menoch. cons. 106. n. 226. lib. 2. Raudens, de analogis lib. 1. cap. 19. n. 6. Peregr. de fideicom. art. 22. n. 4.* Logo verdadeiramente no sentido do direito a Duqueza Dona Catherina se achaua na linha masculina, posto que fosse femea, & por esta prerogatiua da linha precedia a elRey Catholico, & ao Duque de Saboya, que se achauaõ na linha femenina. Conforme aõ que se naõ pode fazer caso de que neste ponto quis responder *Aguirre d. 3. p. n. 53. & 58.* dizendo que a linha masculina era a que constaua somente de varoẽs, & que as femeas, ou descendentes por ellas, como erão a Duqueza, & o Principe; se não podiaõ chamar da linha masculina do Infante D. Duarte. Pois fica mostrado, que o contrario he a verdade pellos DD. referidos.

19 Resulta finalmente, que pella mesma prerogatiua da melhor linha, em que a Duqueza Dona Catherina se achaua, ficaua tambem na mesma censura de direito, sendo mais chegada a elRey Dom Henrique; do que ficaua sendo elRey Catholico, & o Duque de Saboya; ainda que no grao de parentesco do sangue estiuessem iguais. Como abaixo se proua no §. seguinte do grao.

Reposta aos argumentos que se mouerão pella parte contraria.

20 O Primeiro, segundo, & terceiro argumentos, que se trouxerão pella opinião contraria, se vinhaõ a resoluer em que naõ hauia mais linhas de successão, que a do possuidor que occupou, & entrou na posse do Morgado, ou Reyno, & aõ muito a do seu filho primogenito, que occupou, & teue o direito da primogenitura, & o primeiro lugar da successaõ; & que as outras

linhas, principalmente nos successores transuersais, saõ imaginarias sem fundamento em textos, nem em direito. Ao que se responde, que as outras linhas dos filhos secundogenitos, assi nos descendentes, como tambem nos transuersais, saõ admittidas & recebidas commummente pella mais frequente, & cõmum opiniaõ dos Doutores. Como consta dos que ficão allegados nos argumentos desta parte, principalmente no 3. onde se citaraõ infinitos; com os que tras *Aguirre in d. Apologia.* 3. *p. n.* 49. E que assi por esta opiniaõ, que he a mais commum, se hauia de julgar, conforme à Ord. *lib.* 3. *tit.* 64. sem se poder fazer cazo da outra contraria. E principalmente, porque na successaõ dos Reynos estaõ expressamente admittidas as linhas pella *l.* 2. *tit.* 15. *partit.* 2. *ibi: que el señorio del Reyno heredassen siẽpre aquellos que viniessen por la linea derecha, &c.* como notaraõ Gutierr. *canon. lib.* 2. *c.* 14. *n.* 58. & 59. *Castillo lib.* 5. *c.* 93. *n.* 8. *vers. octaua concl.*

21 Quanto mais, que ainda que naõ fora esta a mais recebida opiniaõ, & approuada pella dita ley da Partida; com tudo pello particular direito destes Reynos, se hauiaõ de admittir as dittas linhas dos irmaõs, & collateraes, & darse precedencia entre ellas na successaõ dos mesmos Reynos. Por quanto elRey Dom Ioaõ o primeiro no testamento com que falesceo, de que abaixo muitas vezes fazemos mençaõ. §. 4. ordenou que estes Reynos ficassem ao Infante Dom Duarte seu filho primogenito, & a os que delle descendessem per linha direita, & que acabandose esta linha, viessem os Reynos ao Infante Dom Pedro seu filho segundo, & a seus descendentes pella ditta maneira, & em defeito desta linha viessem ao Infante Dom Hẽrique filho terceiro. E que faltando o Infante viessem a os outros seus filhos pello modo sobreditto; & declarou logo o ditto Rey, que assi se requeria por direito, & costume na successaõ destes Reynos; no que mostrou, que a sobreditta ordem, & precedencia das linhas, era conforme a direito; & que não sómente hauia lugar quãdo se trata de succeder a ascendẽtes, mas tambem na successão dos collateraes, qual era a dos dittos Infantes entre sy, falescẽdo qualquer delles sem descendentes. E abaixo no §. 3. n. 29. mostraremos que a disposiçaõ testamentaria dos Reys tem força de Ley, & que assi a ficou tendo esta do ditto testamento, & como tal se ha de guardar, & o confessa o mesmo Caramuel no ditto tratado *Philippus demonstratus. lib.* 5. *disp.* 8. *n.* 32. Por onde não ficaua hauendo lugar

de se

de ſe pòr eſte pōto das linhas em diſputa, & controuerſia, quando eſtaua ja determinado pello teſtamento do ditto Rey Dom Ioaõ o I. Principalmente quando os meſmos Autores, que negaõ as linhas fóra do poſſuidor, & primogenito, dizem, que ſe o inſtituidor, ou teſtador, as admittio, ou por diſpoſiçaõ expreſſa, ou por cōjecturas claras de ſua vontade, ſe deuem guardar. E ſe iſto he aſſi nas diſpoſiçoẽs das peſſoas particulares, quanto mais ſera nas dos Reys, cuja vontade he lei. *l. quod Principi. ff. de legibus, cum ſimilibus.*

22 A o que mais ſe acreecentou nos dittos argumentos, que para ſe conſiderar a prerogatiua de linha, & para as peſſoas que nella eſtão ſe preferirem as que eſtaõ nas outras; he neceſſario que aquelle que deu principio à tal linha occupaſſe algum tempo a ſucceſſão, ou foſſe ao menos primogenito, & tiueſſe o direito de primogenitura inuariauel. Ao que ſe reduzem todas as razoẽs, & fundamentos, que neſte ponto ſe allegaraõ contra a juſtiça da Infante Duqueza pellos Regentes Ribeira *in d. Reſponſo pro Philippo. d. n.*132. *uſque* 162. *art.* 5. E Tapia nas Addiçoẽs *á n.*52. *uſque* 66. Se reſponde, que eſta reſoluçaõ tem ſomente lugar nas linhas do poſſuidor, & primogenito, & não nas outras, nas quais baſta que a peſſoa que conſtituio a linha tiueſſe o primeiro lugar da ſucceſſaõ; como he certo que tinha o Infante, ſegundo logo abaixo diremos. E aſſi o explicão, & reſoluem Souſa, *ad d. l. fœminæ. ff. de reg. iur. nu.*289. *Caſtillo lib.* 5. *c.* 93. *num.* 6. & 7. onde allega muitos.

23 Allem do que não ha lugar a ditta regra, quando hũa linha he de todo acabada, & neceſſariamente ſe ha de eſcolher outra de nouo; porque entaõ ſe ha de recorrer à melhor linha, poſto que aquelle, que lhe deu principio, não occupaſſe algum ora a ſucceſſaõ de que ſe trata, nem houueſſe poſſe della. Como proua com muitos Doutores largamente Robles *de repræſentatione. lib.*3. *cap.*4. *num.* 7. E aſſi ſe fez na ſucceſſaõ delRey Dom Sebaſtiaõ, ao qual, por ſua linha eſtar de todo acabada, & ſe hauer de recorrer a outra de nouo, ſucedeo elRey Dom Henrique como principio de melhor linha que todas as mais, em que eſtauão todos os outros ſeus parentes, & iſto ſem elRey Dom Henrique ter de antes occupada a ſucceſſaõ, nem a poſſe della, nem ter direito inuariauel de primogenitura, como requerẽ os argumẽtos aduerſos. E em effeito, aſſi reſponde Molin. *lib.*3. *cap.*8. *n.* 35. E em quanto diz que ſe requere ſer occupa-

cupada a successaõ,& posse della, quando se trata da linha do vltimo possuidor, mas que se não requere que seja occupada quando se trata de noua linha do primogenito. E no mesmo sentido distinguindo as duas linhas, effectiua, & contentiua, de que os Doutores fazem mençaõ. Bald. *cons.448. lib. 3. Berous cons.77. n. 15. lib. 2. Menoch. cons. 233. n. 18. lib. 1.* Responde Robles *de repræsent. lib. 2. cap. 30. n. 42. & seq.* Pello que, pois forçadamente por morte de elRey Dom Henrique (cuja linha se acabou cõ elle) se hauia de recorrer à noua linha; claro fiqua, que hauia de ser a do Infante Dom Duarte seu irmão, posto que elle não occupasse nunca a successaõ do Reyno; nem fosse primogenito filho do Rey ultimo possuidor; se bem o era a respeito dos collateraes.

24 Por quanto o ditto Infante se fora viuo a o tempo do falescimento delRey Dom Henrique seu irmão sem filhos, lhe houuera de succeder como he notorio, por parente mais chegado, irmão seu varão, & por ser o filho delRey Dom Manoel, que se achaua viuo, & pello conseguinte se podia chamar primogenito seu; & tinha o direito da primogenitura em seu respeito, & dos collateraes. O qual direito da primogenitura, como assima mostramos se dâ tambem na linha dos collateraes, naquelle que tiuer nella o primeiro lugar para succeder, como o Infante tinha. E não fazia ao caso falescer antes de elRey Dom Henrique ser Rey, por quãto não era necessario para este effeito que fosse primogenito, nem que tiuesse actualmente o direito da primogenitura, & successaõ, antes de elle ser Rey, & bastaua que *in habitu, & potentia*, tiuesse o primeiro lugar em sua successão debaixo da condiçaõ tacita, se o ditto Rey falescesse sem filhos, ou descendentes, & que in actu, & com effeito lhe ouuesse de succeder, se fora viuo; porque isto somente se requere, para se considerar o direito da primogenitura, como assima prouamos, & para se constituir linha melhor que as outras, *ex traditis per Molin. lib. 3. cap. 7. n. 4.*

25 Ao que se ajunta, que pello beneficio da representação de que a mesma Infante Duquesa gozaua, como abaixo se prouarà nos paragraphos 4. 5. & 6. representaua ao Infãte seu pay; naõ sô com as prerogatiuas que teue sendo viuo, mas com as que ouuera de ter se viuera ao tempo da successiã do Reyno de que se trataua. *Authent. de hæred. ab intest. veniẽt. in princip. ibi: si viueret habuisset. & in §. si igitur. o 2. ibi: præponeretur si viueret. collat. 9.* E consta, que o ditto Infante

Infante Dom Duarte, se viuera mais que elRey Dom Henrique seu irmaõ, não ficando delle descendentes, lhe ouuera de succeder sem controuersia algũa, por ser cabeça de melhor linha que a da Emperatris, & da Infante Dona Beatris suas irmãas, & ouuera actualmente de ter o direito da primogenitura, & primeiro lugar de sua successaõ, posto que em sua vida a naõ tiuesse occupada. Pello que se segue claramente, que a ditta Infante Duquesa Dona Catherina sua filha hauia de entrar com esta prerogatiua do tal direito da primogenitura, & primeiro lugar da successaõ. E assi pello conseguinte de melhor linha, & por ella hauia de succeder, & ser preferida ao ditto Rey Catholico, & a todos os mais pertensores, a que o mesmo Infante ouuera de preferir, se fora viuo.

26 E porque não possa fazer duuida à justiça da Infante Duquesa nestaprerogatiua da melhor linha, o que escreueraõ os Collegios de Padua, Bolonha, & Perusia em fauor do Principe Raynuncio de Parma; contendendo que pella ditta prerogatiua, hauia elle de ser preferido na successaõ deste Reyno, por estar na propria linha masculina do Infante Dom Duarte seu auó, & por ser filho da Princeza Dona Maria sua filha mais velha. Como refere Aguirre *in Apologia pro Philippo. 1. p. n. 201. & 3. p. à n. 49. & 114.* Donde tambem o Abbade Caramuel *in Philippo. lib. 5. disput. 8. in resolut. n. 56. vers. Hic allucinatio eorum:* disse, que admittida a prerogatiua da linha, se hauia de preferir o mesmo Principe Rainuncio; por quanto a ditta Princeza Dona Maria sua mãy como filha primogenita do ditto Infante, & netta delRey Dom Manoel, deuia tambem constituyr linha, com prelaçaõ a de sua irmãa segunda a ditta Duqueza; por não se dar maior razão para os filhos constituirem linhas, & não os nettos. E a mesma duuida apontou Ribeira *in respons. pro Philippo. n. 194.*

27 Deixadas outras repostas, que dà o mesmo Aguirre *dictis locis*; porquanto algũas dellas se encontraõ com as verdadeiras resoluçoẽs, que assima ficaõ prouadas. Se respõde. Primeiro, q̃ somẽte nos filhos do que foi possuidor se consideraõ, & admittem as linhas do primogenito, secũdogenito, & as mais seguintes; como fica prouado. Porẽ os filhos destes filhos, q̃ saõ nettos do mesmo possuidor, naõ cõstituẽ nouas linhas; aliàs se daria nellas processo infinito, se nos nettos, & nos outros vlteriores, se admittissem tambem linhas, nem ha Doutor algum, que as considerasse.

28 Segundo. Se responde, que

que posto que nos descendentes procedão as linhas sem limitaçaõ de graos; Com tudo nos transuersais naõ se consideraõ, senaõ dentro dos graos em que ha representaçaõ, que he atè os irmãos, & filhos de irmãos. *Ita Bart. in Auth. post fratres. C. de legit. hæred. Tiraq. de primog. q.* 41. *n.*21. *ad fin. Gregor. in l.* 3. *verb. Ningun pariente. tit.* 13. *part.* 6. Os quais refere, & segue o proprio Aguirre *d.*1. *p. á n.*202. *vsque* 209. *&* 3. *p. n.*54. Por õde, como o Principe Raynuncio estiuesse ja fóra dos graos da representaçaõ, por naõ ser filho, senão netto do Infante Dom Duarte, nem ser sobrinho direito delRey D. Hẽriq, de cuja successaõ se trataua. Não podia ajudarse da noua linha, cõstituida pella Princesa Dona Maria sua mãy, nem ella a podia cõstituyr de nouo para effeito desta successaõ, como diz o proprio Aguirre *d.*3. *p. n.*54: *ibi: Vnde cum Raynuntius non repræsentet Mariam matrem in successione Henrici, vti perdictis locis probamus; consequens est in proposita specie lineæ Odoardi, minime habendam esse rationem quantum ad Raynuntium attinet, &c.* Pello contrario, attentandosse sómente a linha, que constituyo o ditto Infante Dom Duarte, como filho del-Rey Dom Manoel, & achandose nella a Infante Duqueza dona Catherina no primeiro grão de filha, & o ditto Principe no ségũdo de netto, ella se preferia ao Principe, conforme à regra assima prouada, que entre as pessoas da mesma linha precede a de melhor grao; & se preferia tambem ao ditto Rey Catholico, por estar na linha masculina do ditto Infante, & elle na feminina da Emperatris dona Izabel sua mãy, como fica prouado.

Conclusaõ.

29 DE tudo o que fica ditto neste paragrapho, se tira por conclusaõ, que elRey Catholico Phelippe II. de Castella estaua excluido da successaõ destes Reynos, pella primeira qualidade que se considera nas successoẽs, que he a de melhor linha.

§. II

§. II.

QVE ELREY CATHOLICO não podia preferirse na successaõ do Reyno, pella proximidade do grao, no qual a Infante Duqueza Dona Catherina estaua igual com elle, & com os mais pertensores; & ainda mais proxima na censura do direito.

1
A Segunda qualidade que se considera, & attẽta, na successaõ dos bẽs vinculados, he a proximidade do grao, de que falla a *l. cum ita. §. in fideicommisso. ibi; & qui ex his proximo gradu sunt. ff. leg. 2. Ord. lib. 4. tit.* 100. §. 2. E o notamos no principio do §. 1. precedẽte, & o prosigue, & cõfirma largamẽte Aguirre, em fauor do Catholico Rey D. Phelippe, *in Apolog. 1. p. á n. 2. cũ late seqq.* mostrãdo, q̃ a tal proximidade se hade attẽtar a respeito do vltimo possuidor; & q̃ se cõsidera na sucessaõ dos Reinos, *vt n. 15*

2 Nesta qualidade, se attẽtarmos a cõjunção do sangue, & grao de parẽtesco; estauão iguais elRei Catholico, o Duque de Saboya, o Prior do Crato D. Antonio, & a Infante Duq̃za D. Catherina, por serẽ todos sobrinhos delRey Dõ Hẽrique, filhos de seus irmãos, & irmãas; & o Principe Raynuncio estaua mais afastado hũ grao, por não ser seu sobrinho direito filho do Infante Dõ Duarte seu irmão, senão seu neto; & muito mais remota se achaua a Christianissima Raynha de Frãça, por deduzir seu parẽtesco delRey D. Affonso III. Conde de Bolonha. Por onde, acerca desta qualidade, & prerogatiua da proximidade do grao, não hauia materia de disputa, para se tratar da preferẽcia ẽtre elles, por estarẽ iguais no grao, em respeito do parẽtesco, & sangue cõ o ditto Rey D. Hẽrique, cuja era a successaõ; & somẽte se podia considerar a respeito do Principe Raynũcio de Parma, q̃ estaua mais remoto; & contra elle somẽte a pondera, & allega Aguir. *in d. Apolog. 1. p. á n. 2.*

3 Porem se a cõsiderarmos,

em respeito do direito da successaõ, he certo que a Infante Duqueza estaua mais proxima, que elRey Catholico, & o Duque de Saboya, por estar na melhor linha masculina, & como tal, se lhes hauia de preferir, segundo ja assima tocamos no §.1.n.19.vers. Resulta finalmente. & o resoluem elegantemente Molin. *de primogen. lib.3.cap.8. num.17. & cap. 9. num. 16. in fin. Castillo lib. 5. c.93. á num. 9. cum seqq. Auendan. in l.40. Tauri. num. 29. Gutier. pract. lib. 3. q. 68. n. 52, & 53.*

4 Para cuja proua, he texto excelente, & expresso, no cap. 1. *de natur. success. feudi,* onde tendo posto a prelação da linha naquellas palauras, ibi: *Ad solos, & omnes, qui ex ista linea sunt, ex qua iste fuit:* acrecenta as seguintes: *& hoc est, quod dicitur ad proximiores pertinere: isti vero proximiores esse dicuntur, respectu aliarum linearum.* Querendo o texto nisto ensinarnos, que o parente mais chegado para o effeito da successaõ, não se entende no grao de parentesco; senão em respeito da ordem de succeder, & q̃ a proximidade nesta materia, se não ha de regular pellos graos de parẽtesco, senão pella mayor prerogatiua do direito da successaõ. *Tradunt Alexand. cons. 88 num. 1. ad fin. lib. 1. Socin. senior. cons. 249. num. 20. lib. 2. Paris. cons. 36, num. 13. lib. 2 & cons. 59, num. 20, lib. 3, Ruinus, cõs. 167. num. 8, lib. 2 Roland. cons. 68, n. 48. lib. 1. Fusarius cons. 29. n. 5. Peregr. de fid. comm. art. 21. n. 9. 10, & 11. Late Castillo d. lib. 5, cap, 93, á n. 10 cum seqq.* onde cita as palauras de Hõdedeo *cons. 70. n. 44, & 45. lib. 1. ibi: & si regula sit vt proximior admittatur, regula illa intelligitur, non solum respectu gradus, sed etiam successionis; cum hoc casu non consideretur prærogatiua gradus tantum, sed quis in successione præferatur, &c.* E como a Duqueza pella ditta qualidade de melhor linha, & pellas outras que abaixo se apontaraõ nos §§. seguintes, tiuesse mayor prerogatiua no direito da successaõ; ficou tambẽ tendo mayor proximidade para ser preferida por esta qualidade; nem se poder dizer na censura do direito, que elRey Catholico, & os outros pertẽsores estauão iguais com ella na proximidade, para o effeito da ditta successaõ; senaõ que ella estaua mais proxima, pois o estaua na linha, & ordem de succeder. *Vt in d. cap. 1. ibi: isti vero proximiores dicuntur, &c.*

5 Conforme ao que se naõ podia allegar por elRey Catholico a ditta qualidade da proximidade do grao de parentesco em que se achaua igual com a Infante Duqueza; & que auendo em ambos esta paridade no grao, se hauia de recorrer ao sexo em q̃ elle como varaõ a precedia, que he a materia do paragrapho seguinte. Porque se responde, que senão

ſe não attenta a proximidade do grao; como tambem, nem a qualidade do ſexo, quando nellas naõ ha prerogatiua de ſucceder. *Tradunt Corn. conſ.22, n.22. & 25. lib.2. & conſ.131. n.9. verſ. Et ex hac. eod. lib. Hieronym. Gabr. conſ.86. n.3. lib.1* com os mais que aſſima ficão citados, n.4.

Concluſaõ.

6 De tudo o que fica ditto neſte paragrapho, ſe tira por concluzaõ, que a Infante Duqueza Dona Catherina, para o direito da ſucceſſaõ deſtes Reynos, tinha a prerogatiua de maior proximidade de grao na cenſura do direito, em razaõ da melhor linha em que eſtaua; ainda que no parenteſco do ſangue eſtiueſſe igual com el-Rey Catholico.

I 2 §. III.

§. III.

QVE ELREY CATHOLICO pella qualidade do ſexo, em quanto ſobrinho varaõ de elRey Dom Henrique, não podia ſucceder neſta Coroa, preferindoſe à Duqueza Dona Catherina, em quanto ſobrinha femea.

1 OM dous fundamẽtos, tirados ambos da prerogatiua do ſexo, ſe queria dizer por parte de elRey Catholico, lhe pertencia a ſucceſſaõ deſtes Reinos, & não à Infãte Duqza. O primeiro, por ſer ella inhabil, ẽ quanto femea, para ſucceder. O ſegundo, porque em caſo que foſſe habil, concorrendo ambos, varão, & femea, ſe preferia elle como varão, conforme à *l. vltim. ibi: marem fæminæ. ff. de fide inſtrum. Ordin. Luſitana lib* 4. *tit.* 100. §. 1. E aſſi o dizem os que eſcreuerão em ſeu fauor, Ribeira *in reſponſo pro Philippo. de ſucceſſ. Regni Portugal.* 1. *p. num.* 6. & 7. *Molin. de iuſtitia. tom.* 3. *diſp.* 631. *n.* 8. *Tapia in Addit. ad Ribera. art.* 6. *á n.* 72.

2 Quanto ao primeiro, pende daquella queſtaõ celebre; ſe as femeas pòdem ſer admittidas à ſucceſſaõ dos Reynos, & em particular deſtes de Portugal, & dos Algarues.

Prouaſe a parte negatiua, de não poderem ſucceder femeas no Reyno.

3 NA qual, pella parte negatiua, que não poſſaõ ſer admittidas, parece que eſtaõ os argumentos ſeguintes.

4 Primo. Porque conforme direito, as femeas não pòdem ſer admittidas a officios ciuis, ou publicos, nẽ pòdẽ ter juriſdição, ou adminiſtração da Republica, *l. fæminæ.*

minæ. ff. de regul. iur. l. 3. verſ. Corporalia. ff. de muner. & honor. l. Cum prætor. verſ. Moribus. ff. de iudic. cap. dilecti. verſ. quamuis de arbitr. vbi gloſſa, & Doctores, & largamente Gregor. *l. 4. tit. 4. partit. 3. verſ. Ni muger.* E aſſi o reſoluem Bartolo *in l. 1. num. 10. C. de mulieribus, & in quo loco. lib. 12. gloſſ. 2. in cap. vereor. 8. quæſt. 1. gloſſ. vltim. in cap. ſi ſeculi. 12. quæſt. 2. gloſſa verbo mulieres. in ſumma 15. quæſtion. 3. Decius. Cagnol. Loriotus. Petrus Faber in dict. l. fæminæ. Idem Loriotus ſub titul. de regulis iuris axiomate 10. Conanus lib. 6. comment. iuris ciuilis. capit. 8. numer. 1.* E deſpois de outros Sebaſtian. Vantius *de nullitat. ſentent. titul. ex defectu iuriſd. deleg. numer. 71.* & conſta, que a dignidade Real, he officio publico, & nella està toda a juriſdição, & adminiſtração da Republica, & dahi ſe communiça a todos os inferiores, *l. 1. §. ius publicum. ff. de iuſtitia. l. 1. ff. de conſt. Princip. cap. 1. quæ ſint regalia. verſ. poteſtas. cap. 1. verſ. iudices de pace iur. firm. capit. Regum 23. quæſt. 5. l. 2. tit. 4. part. 3. Ordin. lib. 2. tit. 26. in princip. & §. 1. & tit. 45. §. 8.*

5 E aſſi o reſoluem deſpois de muitos Auendanh. *de exeq. mand. cap. 1. Couas. pract. cap. 1. num. 9.* que para iſto alega muitas leys do Reyno de Caſtella. *Tapia in Addition. ad Ribeira in reſponſo pro Philippo. art. 6. dict. num. 72. vſque 78. Aguirre in Apologia pro eodem Philippo. 2. part. numer. 245. cum ſequentib. & 248. cum ſequentib. Doctor Aluarus Valaſcus Parens, & Dominus meus. lib. 1. de iur. emphyt. quæſt. 8. á numer. 21.* deſpois de muitos que alega, *textus in cap. Grandi. poſt principium, ibi:* (*ad curam, & adminiſtrationem generalem Regni*) onde o nota Domin. *numer. 3. de ſuppl. negl. prælat. in 6.* pello que parecia ſeguirſe, que as femeas não pòdem ſer admittidas á ſucceſſaõ deſtes Reinos. Como por eſte argumento, tratando dos Reynos em commum, o affirmão Ioann. Andr. Anto. & outros, *in cap. ſignificauit de reſcript.* Immol. & os que alegaõ Tiraq. *de iure primogenio. q. 19. Burg. in proœm. ad l. Tauri. num. 41. verſ. denique. Aguirre d. 2. p. num. 247. & Molin. de primogen. lib. 3. cap. 4. num. 5. Alter Molin. Theologus de iuſtitia, & iure. tom. 3. diſput. 625. num. 3. Azor. inſtitut. moral. part. 2. lib. 11. cap. 2. quæſt. 14.* onde trata da ley Salica de França, pella qual as femeas eſtão excluidas da ſucceſſaõ do Reyno.

6 Ajuda eſta opiniaõ, que parece prejudicial à Republica, & pouos della, ſerem gouernados por femeas, em quem, pella mayor parte, faltão fortaleza, conſtancia, prudencia, & liberalidade; *iuxta illud Pro-*

Prouerb. vltimo. mulierem fortem, quis inueniet. Pella qual razão na oração, que a Igreja canta nas festas das virgens martyres, se chama sexo fragil, ibi: *Etiam in sexu fragili, victoriam martyrij contulisti, &c.* Concordão a *l. 2. §. verba. in fine. ff. ad Vellean. l. filia. C. in offic. testam. cap. foruſ. de verb. signific.* Como despois de outros o notarão Tiraq. *in l. 1. connub. glos. 1. part. 1. á numer. 7. Burg. in dict. proœm. á num. 39.* E tratando desta materia Tiraq. *d. q. 10. á num. 13. Aguirre dict. 2. p. num. 256.* Sendo assi, que as dittas virtudes saõ proprias dos Reys, & muy necessarias nelles, para defenderem, gouernarem, & augmentarem seus Reynos, *d. cap. grandi. de suppl. negl. prælat. in 6. dict. cap. Regum. cap. Rex debet 23. quæst. 5. l. Imperialis. C. de nuptijs. cap. 1. de donat. l. 8. tit. 5. part. 7.* com outros, que refere Corset. *de pot. reg. 2. part. quæst. 20. Burg. vbi supra. num. 38. & num. 41. Molin. de primogen. lib. 1. cap. 3. num. 20. cum seq. Petrus Cregor. de Repub. lib. 6. cap. 3. á num. 7. & lib. 8. cap. 1.*

7 E allem disso está claro, que de succederem ás femeas no Reyno, se pódem seguir outros inconuenientes ao bem da Republica, porque pódem cazar com pessoas indignas do tal cazamento, & dignidade real, & escurecerse, & macularse assi, a nobreza do sangue da casa Real, em afronta do Reyno, & dos grandes delle, que lhe haõ de obedecer; & em vituperio dos filhos, que nascendo de tal cazamento, haõ de succeder na Coroa; o que tudo he contra o bem commum, *arg. l. 1. §. publice. ff. de ventr. insp. l. super statu. C. de quæstion. iuncta. l. pronuntiatio. §. communium. ff. de verbor. significat. l. liberos. ff. de senator. l. 1. & l. 12. tit. 7. p. 2.* Como o nota nestes termos mesmos Anchar. *cons. 339. n. 9.*

8 Secundo. Parecia, que pello menos as femeas parentas transuersais do Rey vltimo possuidor não pódem ser admittidas á succeßaõ destes Reynos, porque per leis, & costumes de Hespanha, nenhũa molher pode succeder na dignidade real, senaõ for filha do Rey vltimo possuidor de cuja succeßaõ se trata. Isto parece que se proua pello instrumẽto publico que se fez nas cortes de Coimbra, que está na Torre do Tombo no lib. 4. dos direitos reais. fol. 1. em que se faz menção deste costume, & leis de Hespanha por estas palauras: *Mormente que tal deuido como o ditto Ioão Henriques hauia com o ditto Dom Fernando he de parte das molheres que segundo costume, & leis de Hespanha, dos filhos a fora, não pode socceder tal dignidade.*

9 E quanto ao nosso Reyno de Portugal, parece confirmarse pellas primeiras Cortes que nelle celebrou na Cidade de Lamego o primeiro Rey delle Dom Afonso Henriques, que à letra refere o Doutor frey Antonio Brandão Chronista geral do Reyno, *p.* 3. *Monarch. Lusitan. lib.* 2.*cap.*13. *Caramuel. in Philippo demonstrato.lib.*2.*art.*4. onde estabelecendosse as leis sobre a successaõ deste Reyno; nos art. 6.& 7. se tratou se sucederiaõ nelle as femeas; & somente foraõ admittidas à successão as filhas dos Reys, em deffeito dos filhos varoẽs, & isto ainda com certas condiçoẽs, & limitaçoẽs de seus cazamentos, e a nenhũa outra femea se deferio a successaõ; & as palauras formaes dos dittos artigos das Cortes saõ os seguintes.

Dixit postea Laurentius Venegas procurator Domini Regis ad procurantes. Dicit Rex: si vultis quod intret filias eius in hæreditatibus regnandi, & si vultis facere leges de illas? & postea quam altercauerunt per multas horas, dixerunt: Etiam filiæ Domini Regis sunt de lumbis eius, & volumus eas intrare in Regno, & quod fiant leges super istud. Et Episcopi, & nobiles fecerunt leges de isto modo.

Si Rex Portugaliæ non habuerit masculum, & habuerit filiam, ista erit Regina postquam Rex fuerit mortuus de isto modo. Non accipiet virum nisi de Portugal, nobilis, & talis non vocabitur Rex, nisi postquam habuerit de Regina filium varonem, & quando fuerit in congregatione, maritus Reginæ ibit in manu manca, & maritus non ponet in capite coronam Regni.

VIII. Sit ista lex in sempiternum quod prima filia Regis, &c.

10 Tertio. Parecia que nem as filhas do Rey vltimo possuidor pòdem ser admittidas à successaõ destes Reynos de Portugal, & dos Algarues, como tratando de Portugal sente o texto *in d. cap. Grandi ibi: (si absque legitimo decederet filio)* Com as quaes palauras pareçe que significa o Papa que o Infante Dom Affonso Conde de Balonha ouuera de succeder a elRey Dom Sancho seu irmão, posto que falescera cõ filhas, & que sómente podera o ditto Conde ser excluido da successaõ, per algum filho legitimo delRey seu irmão; porque a palaura *filho* tomada propriamente, & sem extensaõ, naõ comprehende filha. *l. cum in adoptiuis.* §. *quæ in filio. C. de adoption.* E assi o rezoluem muitos allegados per Tiraq. *de retract. tit.* 1.§.1.*gloss.* 9. *n.* 181. *Mieres, de maior.* 1.*p. q.* 16. *n.* 4. & 5. Pello que (conforme a regra vulgar da *l. cum prætor. ff. de iudic. cap. nonne. de præsumpt.*) em quanto o texto proua que e o ditto Infante naõ ouuera de

ra de succeder se de elRey seu irmão ficara filho legitimo, parece que sente que succedera, inda que delle ficara filha legitima. O que tambem parece do testamẽto de elRey Dom Ioaõ o primeiro, *ibi: Ou outro algum de meus filhos por sua direita ordenança, &c.* Pellas quaes palauras o ditto Rey Dom Ioaõ admittio à successaõ deste Reyno os filhos, & nettos varoẽs de que fez mençaõ, & naõ tratou da Infante Dona Izabel sua filha legitima.

11 Isto mesmo na successaõ destes Reynos parece se proua pello exemplo da Rainha de Castella Dona Beatris, que sendo filha vnica delRey Dom Fernando de Portugal, não foi admittida a sua successaõ; antes por falescimento do ditto Rey se ouue o Reyno por vago, & foi por isso eleito elRey Dom Ioaõ o primeiro, como consta de sua Chronica p. 1. cap. 187. E da que agora nouamente se imprimio no anno de 643. cap. 7. E abaixo o diremos mais largamente no §. 12. deste primeiro ponto.

12 Outrosi, o mesmo se confirma pella Ord. lib. 2. titt. 35. §. 4. que na successaõ dos bens da Coroa exclue expressamente as femeas, posto que sejaõ filhas do vltimo possuidor; & consta que a direita successaõ dos dittos bens se regula pella successaõ da mesma Coroa, que he o Reyno, assi como os membros se regulaõ, & conformaõ com sua cabeça, *arg. cap. cum non liceat de præscript. Paul. Castr. cons. 164. Abb.* & muitos outros que refere Antonio Cordub. *l. si quis à liberis §. idem rescripsit. n. 136. ff. liber. agnosc. Molin. lib. 1. cap. 2. à n. 16. Palaes d. 2. p. q. 6. n. 3. Burg. cons. 9. n. 13. prope finem, & in cons. 29. n. 2. lib. 1.* Pello que pois nestes Reynos ha lei expressa, que exclue as femeas da successaõ dos dittos bens da Coroa, parece que tambem não podem ser admittidas à successaõ dos mesmos Reynos. E cõ muitos outros fundamentos tirados das historias, & do direito vai prouando esta parte negatiua *Petrus Gregor. de repub. lib. 7. c. 11. à num. 1. usque 23.*

Prouase a parte afirmatiua desta questão.

13 Porem sem embargo de todo o sobredito Bald. *cons. 171. casus lib. 1.* & com elle Emanuel à Costa *de success. Regni pag. 170. & sequenti*, tratando destes Reynos em particular, affirmaõ que as femeas pòdem ser admittidas à successam delles; & o mesmo proua em termos de direito

na successaõ de quaesquer outros Reynos. *Cynus in auth. post fratres. C. legit. hæred. Ioann. Andr.* & outros *in d. cap. dilecti. de arbitr.* & ahi *Berous n. 49. & 50 Anchar. cons. 339. col. 3. n. 21. Bald. in l. in multis ff. de statu homin.* & outros que allega, & segue Burg. *in d. proœm. n. 54. & in cons. 29. in principio*, & antes delle Tiraq. *d. q. 10. Boer. cons. 10. num. 3.* Antonio Gom. *in l. Tauri 40. n. 8. Cregor. in l. 2. verbo, la hija maior. tit. 15. part. 2. Mainerius in l. 2. num. 4. & num: 17.* E ahy Cagnolus *num. 4. ff. de reg. iur. Costa vbi supra pag. 171. Vantius de nullit. tit. ex defectu jurisdictionis de legat. e. num. 93. Molin. lib. 3. cap. 4. num. 5. Peres ad legem 1. tit. 2. lib. 5. Ordin. pag. 115. col. Pelaes d. q. 6. á num. 2. Azor. inst. mor. p. 2. lib. 11. c. 2. q. 14. in fine. Aguirre in d. Apologia pro Philippo. 2. p. num. 88. 99. & 100.* E assi o resolueo Iacobus Butricar. & com elle dezanoue pessoas eminentes em letras, & Relegiaõ, das vinte & duas que se ajuntarão em Aragaõ em tempo de elRey Dõ Pedro o IV. os quaes depoes de muito estudo, & deliberação, assentàraõ, que pòdem as femeas, conforme a o direito, ser admittidas à successaõ dos Reynos, como refere Zurita lib. 8. dos annaes de Aragaõ cap. 5. E o proprio Fr. Ioaõ Caramuel assi o admitte, & resolue nestes, & em todos os Reynos *in d. tract. Philippus demonstratus lib. 5. disp. 4. art. 1.*

14 Prouase està parte. Primò; porque a successaõ destes Reynos se defere iure hereditario como herança do Rey vltimo possuidor, tirando em algũas cousas, em que as leis, ou costume, per algũa razaõ do bem cõmum, declararaõ hauerse de deferir por outro modo, como se resoluerá abaixo no §. 4. E consta que conforme a direito as femeas, por testamento, & abintestado, saõ admittidas às successoẽs hereditarias, assi pella lei das doze taboas; como pello direito nouo dos Emperadores, que se hoje guarda, perque se reuogou a media iurisprudencia que fazia certa differença para a successaõ entre os varoẽs, & femeas, *l. lege 12. tabularũ. C. de legit hæred. auth. in successione. Cod. de suis & legit. Auth. defuncto C. ad senat. consult. Tertull. l. maximum vitium. C. de liber. præter. §. sed hæc quidem. Inst. de exhær. lib. §. Item vetustas. Inst. de hæred. quæ ab intestato. §. Cæterum: Inst. de leg. agnator. success. Auth. de hæred. abintest. venient. §. si vero neque Coll. 9.* E assi o proua a *l. 3. tit. 13. part. 6.* E o resoluem Decius *in d. l. fæminæ. num. 92. Guillelm. in cap. Rainuntius. verbo duas habẽs filias. num. 1. & ibi Couas. in principio num. 22. vers. 1. constat, & seqq. & §. 2. num. 2. Pet. Duen. reg. 309. limit. 10. Molin. lib. 3. c. 4. num. 1. 2. & 3. Pelaes vbi supra, p. 2. quæst 6. num. 20. Picina in disput. an statuta fæminarum exclu-*

*exclusiue á nu.*4. *Menchac. de success. creatione.*§.20. *á num.*181. Pello que pois nestes Reynos não ha ley particular, ou costume que exclua as femeas da successaõ delles, bem se segue, que pòdem a ella ser admittidas, conforme as regras da successaõ hereditaria.

15 Quanto mais que as femeas se admittem à successaõ dos Morgados, & bẽs vinculados que se deferẽ *iure sanguinis*, em q̃ se succede ao primeiro instituidor, não hauẽdo na instituição delles, palauras, ou conjecturas bastantes, perque se deuão excluir. Como tratando dos Morgados de Hespanha proua *Paul. á Castro, dict. cons.* 164, *num.*16, *Couarruu. lib.* 3, *cap.* 5, *num.* 5, *vers. rursus. Burg. in d. proœm. á num.*66, *& consil.* 29, *a num.* 1, *& num.* 4, *lib.*1, *Molin. lib.*3, *cap.*4, *num.* 12; *Perez in dict. l,* 1. *pag.* 115, *col.*1, *in principio. Pelaes dict. q.*6, *á num.* 2, Gregorio Lopez *in d. l.*3. *verbo mugeres. tit.*13. *part.*6. E nos morgados, & bẽs vinculados deste Reyno, o proua assi a *l.*12, *tit*, 1, *p*, 6, das Extrauagantes, que hoje està na noua recopilaçaõ das Ordenaçoẽs lib.4. tit.100.§.1. Pello que posto q̃ a successaõ destes Reynos se não deferisse *iure hæreditario*, mas como morgado *iure sanguinis*, ainda a ella pòdẽ ser admittidas as femeas, pois não ha costume, ou ley algũa em cõtrario, perq̃ se mostre q̃ o pouo teue tẽção de as excluir.

16 Secundo; por esta parte ponderão os Doutores muitos textos nos quaes se faz mẽçaõ de femeas Raynhas, Condessas, & outras que tiueraõ semelhantes dignidades; como proua o *cap. ex parte tua. de priuileg. cap. ex parte.* 3. & o *cap. seq. de verbor. signif. cap. cum deuotissimã. cum seq.* 12. *q.* 2. *cap. significauit. de rescript.* com outros que alegão *Tiraq. d. q.*10. *n.*2. *Anton. Gomes in d. l.* 40. *Tauri. num.*8. *Burg. in d. proœm. n.*42. *vers. contrariam. Et lib.* 3. *Regum. cap.* 10. *& Actorum capit.* 4. se faz menção de Raynhas senhoras proprietarias de seus Reynos; como o nota Tiraq. depois de outros, *vbi supra n.*4, & Pedro Gregor. *de rep. lib.*7. *c.*11. *á n.*38. & 43. refere muitos exemplos de mulheres que foraõ Raynhas, & de outras que foraõ valerosas, & prudentissimas; como tambem faz Aguirre *in d. Apologia n.*243. *cũ seq.* E muito melhor se pode prouar pello *text. in d. c. licet. de voto: ibi: sine prole decederet*, pellas quais palauras significa o Papa, q̃ o Duque André, de q̃ ali trata, não auia de succeder no Reyno de Vngria a el-Rey seu irmão, senão em caso q̃ morresse sẽ filho, ou filha, pórq̃ tãbẽ as femeas se comprehendem naquella palaura, *prole*, *l. liberorum. in fin. ff. de verbor. significat. cap.* 1. *vers. proles enim. de success. fratrum. c. omne itaque* 27. *q.* 2. *c. vlt. de cond. appos.* E assi o resolue Paris. *cons.* 23. *num.*

num. 26. *lib.* 1. *Tiraq.*& outros que refere Molin. *d.lib.*3. *cap.*4.*num.*10.

17 Tertio. Esta parte se proua, porque por leis, & costumes muito antigos consta, que as femeas saõ admittidas à successaõ dos Reynos de Hespanha. O que se mostra pella lei antiga, feita em tempo de elRey DomPelayo, de que fazem mençaõ Lucas Tudense, & outros, cujo theor refere Molina nas annotat. que faz no fim do seu liuro dos morgados n. 3. tresladado de hum exemplar antigo, o qual diz, que lhe mostrou o Insigne Doutor Didaco Couarruuias, & as palauras que seruem a este preposito saõ estas, *eius legibus se astringere, vt si, &c. si autem deest filius masculus, filia eius ordine prædicto assumatur in dominam.*

18 E outro sy, se mostra quanto às filhas do Rey vltimo possuidor pella *l.* 2. *tit.* 15. *p.* 2. *ibi: Que si fijo baron hi no ouiesse, la fija maior heredasse el Reino; & ibi: si dexasse fijo, ou fija de su muger aquel, o aquella lo ouiesse. l.* 2. *titt.*18. *part.* 3. *ibi: la fija maior, y despues las otras assi como diximos de los fijos.* E pellas dittas Cortes de Lamego *art.* 7. *ibi: si Rex Portugaliæ non habuerit masculũ, & habuerit filiam, ista erit Regina postquam Rex fuerit mortuus, &c.* E quanto às outras femeas, posto que naõ sejaõ filhas do Rey a que se ha de succeder, prouase pellas palauras da *l.* 9. *tit.* 1. *part.* 2. *ibi; peró siendo Reyna o Condessa, o otra dueña que heredasse señorio de algun Reyno, o de alguna tierra*; as quaes leis notaraõ para isto Antonio Gomes, Molin. Perez. Pelaes, Gregor. Lop. & Burg. allegados supra.

19 E que aja em Hespanha costume muito antigo de as femeas filhas dos Reys serem admittidas à successaõ dos Reynos por morte de seus pais ultimos possuidores delles, prouase pellas Chronicas de Hespanha, das quais consta que Dona Vrraca succedeo no Reyno de Castella, & de Leaõ a elRey Dom Affonso Emperador das Hespanhas seu pai, como refere *Caribai lib.* 11. *cap.* 27. *Rojas in Epitom. success. n.* 36. *Burg. in d. proœm. n.* 47. *vers. rursus.* E nos mesmos Reynos succedeo Dona Ioana à Raynha Dona Izabel sua mãy. *Caribai lib:* 20. *c.* 1. *Pelaez d. q.* 6. *n.* 2. *Rojas vbi sup.* E no Reyno de Nauarra, Dona Ioana molher de elRey Dom Phelippe Pulchro succedeo a elRey Dom Henrique seu pai. *Caribai lib.* 26. *cap.* 1. *Palatius de justitia, & jure obtet. & retet. Regni Nauar. p.* 6. §. 10. *vers. itaque.* E no mesmo Reyno succedeo Dona Branca a elRey Dom Carlos III. seu pai. *Caribai lib.* 28. *cap.* 1. & Dona Leonor a elRey Dõ Ioão o II. seu pai. O mesmo *lib.* 29. *cap.* 1.

20 Pella mesma maneira das

das dittas Chronicas, consta que per custume muito antigo se admittem as femeas em Hespanha à succeſſaõ dos Reys seus parentes transuersais. Como succedeo Dona Ormisenda no Reyno de Ouiedo, & Leaõ, a elRey Dom Fauila seu irmaõ, Chronica de Hespanha *p.3.cap.4. Caribai lib.9. cap.6. Burg. in d. verſ. rurſus.* A Infante Dona Vsenda, ou Odisenda filha de elRey Dom Affonso I. de Leaõ, q̃ chamaraõ o Catholico, succedeo no ditto Reyno a elRei Aurelio seu irmão *d. Chron. d. p.3. cap.7. & 8. Caribai d. lib.9. cap.10.* A Raynha Dona Eluira, ou Dona Nuna molher de Dom Sancho o maior Rey de Nauarra, succedeo no Reyno de Castella, que então era Condado, ao Infante Dom Garcia seu irmão *d. Chron. d. p.3. cap.23. Carib. lib.10. cap.20.* A Rainha Dona Sancha molher de elRey Dom Fernando o Magno, succedeo no Reyno de Leaõ a elRey Bermudo III. seu irmaõ *d. Chro. p.4. cap.1. in princip. iuncto cap. vlt. in fin. & lib.11. cap.1. Burg. vbi supra.* Dona Berengela Affonso, filha de elRey Dom Affonso, que disserão das Nauas de Tolosa, succedeo no Reyno de Castella a elRey Dom Henrique I. seu irmão, *d. Chro. p.4. cap.11. iuncto cap.10. in principio, & cap.9. Carib. lib.12. cap.42. Burg. & Rojas vbi supra.* A Raynha Dona Izabel succedeo nos Reynos de Castella, & de Leaõ a elRey Dom Henrique IV. seu irmaõ. *Math. de Afflict. lib.3. conſt. rubr. 23. n.2. Burg. vbi supra n.45. & seq. Rojas d. n.36. Pelaes d. q.26. n.2.* & D. Antonio de Padilha *ad tit. C. de transact. in præfat. ad lectorem. Carib. lib.18. cap.1. Chronica de los Reys Catholicos, cap.22.* onde se referem alguns destes exemplos para proua desta verdade, contra alguns, que naquelle tempo della duuidaraõ, & assi tambem a Infante Dona Ioanna succedeo no Reyno de Nauarra a elRey Dom Carlos I. seu tio. *Carib. lib.27, cap.1.* Pello que com razão affirmaõ Zurita *d. lib.8, cap.5, Pelaes d. n.2, & 6,* & outros, que por costume vniuersal de Hespanha, se admittem as femeas à succeſſaõ dos Reynos della. Como tambem se admittem nos Reynos de Inglaterra, no qual a Raynha Dona Maria succedeo a elRey Eduardo VI. seu irmão, *Histor. Pontifical, lib.6, sub vita Iulij 3. cap.28, §.4.* E a Raynha Dona Isabel succedeo à ditta Raynha Dona Maria sua irmãa, como se refere, *dict. §.4.* E o mesmo costume ha em Apulia. *Burg. in d. proœm. d. verſ. rurſum,* & em muitos outros Reynos, como refere Tiraq. *d. q.10. á num.4. Pet. Greg. d. lib.7, c.11. á n.43.*

21 E assi o entenderaõ os Reys, & estados de Portugal, & Castella, nos cõtratos que fizerão

sobre

ſobre o cazamento da Infante D. Beatriz, filha delRey Dom Fernando de Portugal, com elRey D. Ioaõ de Caſtella; nos quaes ſe aſſentou, qne morrendo a dita Infante ſem filho, ou filha, lhe ſuccedeſſe neſtes Reynos qualquer irmã ſua, ǭ ahi houueſſe, filha legitima do ditto Rey D. Fernãdo; & ſe declarou, que o ditto Rey Dom Fernando ſuccedeſſe nos Reynos de Caſtella ao ditto Rey D. Ioaõ, faleſcẽdo elle, & a Infante ſua irmã ſem filhos legitimos, como conſta da Chronica do ditto Rey D. Fernando, cap, 46. Demaneira, que entenderão, que a Infante irmãa do ditto Rey D. Ioaõ, lhe auia ſem duuida de ſucceder nos Reynos de Caſtella, faleſcendo elle ſem filhos, aſſi como faleſcendo a ditta Infanre dona Beatriz ſem filhos, lhe hauia de ſucceder qualquer irmã ſua neſtes de Portugal, & dos Algarues.

22 E por tanto, pois neſtes de Portugal, & dos Algarues, não ha ley, ou cuſtume particular em contrario; bẽ ſe ſegue, que conforme ao coſtume géral dos Reynos de Heſpanha, pódẽ as femeas ſer admittidas à ſucceſſaõ deſtes, ǭtãbẽ ſaõ Reynos de Heſpanha, & vizinhos daǭlles em ǭ ha o dito cuſtume de ſuccederẽ femeas: *argum. text. in cap. cum olim de conſuetudine. cap. ſuper eo*, & ahi a *gloſ. pen. de cogn. ſpir.* & do que notão os Doutores, & reſoluẽ *Paul. de Caſtro conſ. 159. col. 2. Aret. conſ. 44. Iaſon. in l. de quibus. n. 6. §. de legibus. Roch.* a quem allega, & ſegue *Burſatus conſ. 46. n. 33, lib. 1. Boer. deciſ. 263, n. 9.*

23 Finalmente, tratando em particular deſtes Reynos, proua ſe ǭ as femeas pòdẽ ſer admittidas à ſucceſſaõ delles; porque o Reyno de Portugal foi dado ao Cõde D. Henrique cõ dona Tareja ſua molher, para elle, & ſeus ſucceſſores; como cõſta das Chronicas, & da delRey D. Affonſo Henriquez: & confirmado pellos Papas Innocẽcio II. Alexãdre III. & Innocẽcio III. ao ditto Rey D. Affonſo Hẽriquez, para elle, & ſeus herdeiros; como abaixo ſe apõta no §. 4. & o traz Caramuel *lib. 5. diſp. 4, art. 1. n. 16.* E conforme a direito, quando a materia de que ſe trata, não repugna, a palaura, *ſucceſſores*, & a palaura, *herdeiros*, propriamente comprehendem as femeas; *l. hæredis appellatio. l. hæredis appellatione. ff. de verbor. ſignificat. iuncta auth. in ſucceſſione. Cod. de ſuis, & leg. & authentic. de hæred. abinteſtat. venient. à princ. collat. 9.* & aſſi o notão os Doutores pello texto, & a Gloſ. ahi, *in cap. 1. de alien. feud. Berous cõſ. 93.* onde diz, que eſta he a cõmũ opinião. *Alciat. in l. 1. ff. de verb. ſign.* & depois de outros *D. Alu. Valaſc. de iur. emph. quæſt. 41, num. 2. Iul. Clar. verbo: emphyteuſis. q. 32. in princ. Burſat. conſil. 80. num. 7, & conſil. 112, num. 24.*

 lib.

lib. 1. & outros que allegá Menoch. *consil.* 1. *num.* 441. *& numer.* 444. *lib.* 1. *Caramuel. d. n.* 16. *&* 17. posto que ahi *n.* 22. tenha esta proua por insufficiente.

24 E por assi ser, elRey Dom Affonso II. em seu testamẽto, que està na torre do Tombo, lib. 4. dos direitos Reaes, a fol. 77. instituio por herdeiro deste Reyno a Dona Leonor sua filha, por estas palauras: *Si filium masculum non habuero de Regina Donna Vrraca, filia mea Donna Leonor quam de ipsa Regina habeo, habeat Regnũ.* E do mesmo testamento ẽ muitas partes cõsta, q̃ as femeas podẽ suceder neste Reino.

25 E quãto ao Reyno do Algarue, cõsta o mesmo, porq̃ admittindo sem prejuizo da verdade, q̃ abaixo no §. 11. se tratarà, q̃ elRey Dom Affonso o sabio de Castella, fez delle doação a elRey D. Affonso III. Conde de Bolonha, seu gẽro, logo declarou expressamẽte, q̃ poderia vir às femeas, como cõsta da Chron. do d. Rey D. Affõso III. *c.* 10. *ibi*: *Fez doação ao d. D. Affonso seu gẽro, & ao Infante D. Diniz seu filho, & a todos os filhos, & filhas, que delle descenderem para sempre, &c.*

26 E tratando de hũ Reyno, & do outro juntamente, mostrase pella addição do testamento delRey D. diniz, onde declarou o ditto Rey per muitas vezes, serem às femeas habeis para succederem nestes Reynos; como se proua, *ibi*: *(O qual nosso filho, ou filha, que deuèra ser nosso herdeiro)* ibi: *(ou do qual nosso filho, ou filha, que for nosso herdeiro)* & em muitas outras partes da ditta addição.

27 E pella Chronica de-elRey Dom Fernando de Portugal, *c.* 95. se proua, q̃ nos cõtratos que se fizerão sobre o casamento da Infante Dona Beatriz, filha do ditto Rey Dom Fernando, com Dom Fadrique, filho de elRey Dom Henrique de Castella, se assentou em Cortes, que ella hauia de succeder nestes Reynos, fallescẽdo elRey seu pay sem filho legitimo, & nas mais Cortes foi jurada per herdeira, & successora. E per o ditto cazamento não hauer effeito, nos contratos, que depois se fizerão de cazamento, da mesma Infante Dona Beatriz com elRey Dom Ioaõ de Castella, se assentou, que morrendo o ditto Rey Dom Fernando sem filho varão, succedesse nestes Reynos a ditta Infante D. Beatriz: como cõsta da d. Chron. *c.* 146. a qual, foy jurada pellos Estados do Reyno per successora, & herdeira delles; como consta da d. Chron. c. 159. E outrosi, se assentou, que acontecẽdo que a ditta Infante Dona Beatriz morresse sẽ filho, ou filha, succedesse no Reyno qualquer outra filha legitima do ditto Rey D. Fernando, *d. c.* 146. os quais cõtratos per serẽ feitos per Principe supremo, tem

tem força de ley, perque se hade julgar, *l. penult. C. de donat. inter vir. ibi: Vtpote Imperialibus contractibus legis vicem obtinentibus: Bartol. in l. Cæsar. ff. de publican. vbi Paul. numer. 6. Iason in l. Ciuitas. numer. 5. ff. si cert. pet. Decius consil.* 689. *Afflict. decis.* 299. *num.* 14. *Costa de success. Reg. pag.* 69. *& in l. qui duos. § cum in bello. schol. vltim. num.* 13. *ff. de rebus dub. Soar. allegat.* 9. *num.* 13. & esta diz que he a commũ opinião. *Menchac. illustr. cap.* 3. *n.* 5. E posto que morto o ditto Rey Dom Fernando, os dittos contratos não ouuerão effeito, nẽ a ditta Infante Dona Beatriz succedeo nestes Reynos, isto não foy por ella ser femea, nem por tal foy excluida da ditta successaõ, mas per outras razoẽs, que se apontaraõ abaixo no §. 12.

28 E assi tambẽ, tratando de ambos os Reynos juntamente, o mesmo se mostra pella carta de elRey D. Affonso V. de que se fará menção abaixo no §. 4. dirigida aos Estados dos Reynos, pella qual, quando entrou em Castella, determinou o modo, que se hauia de guardar na successaõ destes Reinos, onde diz assi: *que se em algũ tempo acontecer, o que Deos não mande, que o Principe meu sobre todos muito amado, & prezado filho, falesça antes de meu passamento deste mundo, & delle fiquem filhos, ou filha legitimamente nascidos, que aquelles, ou aquella herde os dittos meus Reynos de Portugal, & dos Algarues, & não outro algũ meu filho, ou filha.*

29 A qual declaração o ditto Rey podia fazer, porque allem de ella ser conforme a direito commum, & às leys, & costumes de Hespanha, & á instituição destes Reynos, & testamento de elRey Dom Affonso Segundo, & de elRey Dom Diniz, & ao que se assentou nos contratos, que se fizerão sobre o cazamento da Infante Dona Beatriz, como se mostrou, supra; a elle, como a Rey, pertencia declarar; quem, depois de seus dias, lhe hauia de succeder, conforme a doutrina de Baldo, *in proœm. Decretal. col.* 2. recebida per Mart. Laud. *de Princip. q.* 418. Oldrado, *cons.* 98. *in princ. & col.* 3. *Soar. in l. quoniam in prioribus. limit.* 11. *ad leg. regn. dub.* 2. *n.* 22. cõ outros que refere, & segue Aguir. *in d. Apol. pro Phillp.* 1. *p. n.* 130. e Anton. da Gama *decis.* 307. *n.* 24. onde trata desta propria declaração feita pelo ditto Rey D. Affonso V. & outra semelhante, que fez elRey D. Affonso II. Rey de Oviedo, & de Leão, em fauor do Infante Dom Ramiro, seu sobrinho. *Caribai lib.* 9. *cap.* 16. *pagin.* 428. As quaes declaraçoẽs dos Reys, se haõ de guardar como leys, aindaq̃ sejaõ feitas per cartas missiuas, conforme ao texto, *in l.* 1. *ibi: siue*

per epistolam. ff. de const. Princip. l. item veniunt. §. *penultim. ff. de pet. hæred.* E ahi o nota Angelo. Laud. *de Princip. quæst.* 58. & depois de outros Rebuf. *in compend. alienat. n.* 44. & assi procede a *l. si Imperialis in principio, C. de legib.* §. *sed & quod Principi. Inst. de iur. nat. Ordinat. lib.* 3. *titul.* 64. §. *pen.* E nas que os mesmos Reys fazem per disposições de seus testamẽtos, como saõ tambẽ muitas das que ficão referidas, o diz Baldo *in proœm. Decret. n.* 15. o qual refere, & cõproua Aguirre *in d. Apol. n.* 153.

Resoluçaõ.

30 NEsta controuersia se ha de aduertir, que se não trata aqui, se as femeas nas successões deste Reyno precedem a os varoẽs em algum caso, ou se hão sempre de ser por elles precedidas, porque isto se dirà abaixo em seu lugar na 2. questão deste paragrapho. Mas somente se trata, se saõ habeis, & capazes para succederẽ nestes Reynos. E neste sẽtido a verdade he, que as femeas saõ habeis para a ditta successaõ, & pòdem a ella ser admittidas, assi per direito cõmum, & opinioẽs de Doutores graues cõmũmente recebidas; perq̃ neste Reyno se ha de julgar, *Ord. lib.* 3. *tit.* 64. §. 1. como per leys, & costumes dos Reynos vizinhos de Hespanha, como tãbem per estar assi declarado particularmente per muitos Reys passados, & per bastantes documẽtos, conforme ao q̃ està ditto, supra. Pello q̃ consta claramente, que se enganou *Rojas in epitom. c.* 3. *n.* 136. *ad fin.* em quanto diz, q̃ nunca neste Reyno se determinou, se podião as femeas nelle succeder; o q̃ não dissera, se tiuera noticia dos documentos assima apõtados, em que se contem expressas determinaçoẽs dos Reys em contrario.

E sendo esta opiniaõ verdadeira, como he, não se proua o cõtrario pellos argumentos assima apõtados.

Reposta ao primeiro argumento.

31 POrque aõ primeiro de q̃ se tratou, supra, se respõdẽ q̃ a regra da *d. l. fœminæ.* & dos textos semelhãtes, quanto à prohibição das molheres não terẽ officios ciuis, que saõ aquelles em que ha jurisdição, & administração, *Conan. lib.* 6. *c.* 8. *n.* 1. somẽte procede nos officios, jurisdiçoẽs, & administraçoẽs publicas, emq̃ se não succede *jure hæreditario*; porq̃ dos tais officios não pòdẽ as femeas ser prouidas, cõforme às dittas leys. E não tẽ lugar nas dignidades, officios, & administraçoẽs publicas, q̃ se deferẽ *jure hæreditario*: porq̃ pòdẽ nellas succeder femeas; e em cõsequẽcia das tais dignidades, reger, e exercitar

tar toda a juriſdição, ꝗ por razão dellas lhe competir. Como reſolue Ang. *in d. l. fœminæ.* & ahi Dec. *n.* 3. *Mayner. n.* 4, & 17. *Cagnol. num.* 4. *Alex. conſ.* 1. *col.* 6. *lib.* 5. *Ioann. le Cerier. lib.* 1. *de primogen. q.* 19. *num.* 6. & os Doutores commummente, *in dict. cap. dilecti*, & ahi *Berous n.* 49. *cum ſeq. de arbitr. Bald. in l. in multis. ff. de ſtat. homin. Vantius vbi ſupra, dict. tit. ex defectu iuriſdictionis. de leg. num.* 73. *Burg. in proœm. nu.* 67, onde, *n.* 48, aponta muitos Condados, Ducados, & Eſtados outros, em ꝗ as femeas ſuccedẽ, & antes de Burgos de Pàs fez o meſmo Chaſſan. *in conſuetud. Burgund. rubr.* 3. §. 5. *gloſſ.* 1. *á numer.* 42. & *Carolus de Graſſalis dict. lib.* 1. *iure.* 17. *verſ.* 1, *de Ducatu. cum ſeqq.* E aſſi o proua o texto, *in cap. ſignificauit de reſcript.* em quanto diz, ꝗ a femea por via de ſucceſſaõ poſſa ter, & adminiſtrar hum Cõdado; & muito mais claro o proua a *l.* 4. *tit.* 4, *p.* 3. *ibi: Pero ſiendo Reyna, Condeſſa, o otra Dueña, que heredaſſe ſeñorio de algun Reyno, o de alguna tierra, tal moger come eſta, bien lo pue de fazer por honra del logar que touieſſe*, a qual ley allega, & pondera para iſto Burgos. *d. nu.* 93. Pello que, poſto ꝗ a dignidade Real ſeja fonte de toda a juriſdição, & adminiſtração da Republica, nem por iſſo ſe ſegue, que não pòdem as femeas a ella ſer admittidas, pois ſe lhe defere *iure hæreditario*, como ſe proua abaixo no § 4. & aſſi cõ razão he reprouada a opinião dos Doutores allegados, *ſup. d. num.* 1. que fundados na regra da *d. l. fœminæ*, affirmarão, que as femeas, em termos de direito, não pòdem ſer admittidas à dignidade Real.

32 Pella meſma maneira vemos, que os Clerigos não pòdẽ ſer admittidos a officios publicos, nẽ pòdẽ ter juriſdição, ou adminiſtração da Republica ſecular, *cap.* 1, *per totum, ne cleric. vel monach. auth. de ſanctiſſ. Epiſcop. § ſed neque. collat.* 9. E aſſi o notão *Ioann. de Plat. in l. Colonos nulla. C. de agricolis. & cens. lib.* 11, *Perez ad legem* 12, *titul.* 13. *lib.* 1. *ordin. Chaſſen. in conſuetud. Burg. rubr.* 3, §. 6, *col.* 2. E toda via, em termos de direito commũ, pódẽ ſucceder em quaeſquer morgados, & dignidades ſeculares, ainda ꝗ tenhão annexa juriſdição, & adminiſtração publica, *text. in cap. inter dilectos. verſic.* 1, *de fide inſtrum.* & ahi *Abbas num.* 2, & 5. *Fel.* 3. E o notão os Doutores pello texto ahi, *in cap. vlt. ne cler. vel monach. in* 6. *Tiraq. de iure primog. q.* 44, *á num.* 6. *Molin. lib.* 1. *cap.* 13. *num.* 97. *Pelaes p.* 2, *q.* 4. *n.* 34. E eſpecialmente pòdẽ os Clerigos ſucceder nos Reynos, como reſòluem *Alberic. in authent. ingreſſi. col. penult. C. de ſacroſanct. Bald. & Pyrrhus*, que o allega, *poſt conſuetudinem Aurelian. cap. de lege ſalica, & Regni ſucceſſ. verſ. nono facit.*

Cregor. Lop. in l. 2. verbo siendo ome para ello. col. 2. tit. 15. p. 2. & he cõmũ opiniaõ, segundo Antonio Gom. *in d. l. 40. Tauri. n. 66. in fin.* & assi lemos, q̃ succedeo Colomano Bispo a elRey Ladislao seu tio no Reyno de Vngria, como depois de Michael Ritio refere Tiraq. *de iur. primog. in præfat. n. 6.* E em Ouiedo, & Leão, succedeo Bermudo Diacono, a elRey D. Mauregato seu tio, como refere *Carib. lib. 9. c. 13.* E a elRey D. Sebastião succedeo nestes Reynos elRey D. Hẽrique Cardeal Presbitero do tit. dos sãctos quatro coroados. Postoq̃ por particulares costumes dos feudos, não pódẽ os Clerigos nelles succeder, *cap. 1. §. qui clericus si de feud. fuerit controuers. cap. 1. de vassallo milit. qui arm. bell. cap. 1. versic. ex hoc. de feudo fæmin.* E assi o proua a *l. 6. tit. 20. part. 4. vbi Cregor. Lop. verbo tal Clerigo.* largamente Dueñas *reg. 103.* Iacob Menoch. *dict. casu 231. á principio. Iul. Clar. verb. feudum. quæst. 78. nu. 4. & 5.* E pela lei mental neste Reyno não pódem succeder nos morgados, e bẽs da Coroa, sẽ expressa licença de elRey, *Ord. lib. 2. tit. 35. §. 1.* E assi o nota Emanuel da Costa, *de success. Regn. pag. 64.*

33 Ao que mais se acrecentou no mesmo argumento da fraqueza do sexo, se responde, q̃ sem embargo do q̃ nelle se apontou, ouue sẽpre, & ha hoje em dia mui tas femeas, em q̃ se achão em suma perfeiçaõ as virtudes da prudencia, fortaleza, & cõstãcia, & liberalidade, & todas as partes necessarias para reynarẽ; como em nossos tempos se vio neste Reyno na Raynha D. Catherina molher delRey D. Ioaõ o III. & se vè hoje na Raynha D. Luiza N. S. & no de Castella na Rainha Catholica D. Isabel, & na Infante D. Isabel gouernando os Estados de Flandes. E chegarão muitas Princesas, em todos os Estados, a taõ alto grao de perfeição, q̃ merecerão ser canonizadas pella Igreja Catholica; & se póde ver per muitos exẽplos de molheres fóra de Raynhas, q̃ ajuntàrão *Cuillelm. Bened. in d. c. Rainũtius. verb. duas habens filias. à num. 5. Chassen. in cathal. gloriæ mundi. 2. p. cõsid. 8. cum seqq. Tiraq. ad d. l. 11. cõnub. à princip. Frat. Bern. Busti, & Ioannes de Neuizanis,* alegados por *Burg. in d. proœm. n. 47.* & outros q̃ refere *Petr. Duen. reg. 308. Pet. Greg. de rep. lib. 7. cap. 11. à num. 38.* sendo que as dittas virtudes saõ muito mais certas nas femeas, que descendem da casa Real, assi pello sãgue de que procedem, como pella criaçaõ, & doctrina que tem, & pello exẽplo domestico, que pella maior parte seguem, conforme ao que largamente escreue *Tiraq. in d. l. 7. connub. à princip.*

34 E ainda que as leys, que se allegaõ no argumento fundadas

das na presumpçaõ que ha contra as femeas em cõmum lhe deneguem alguãs cousas, toda via saõ tais, que ou importão fauor das mesmas femeas, como he naõ poderem ser fiadoras, nem poderem procurar negocios alheos *l. 1. ff. de postulando. l. 1. ff. ad Velleanum. Viglius in §. sed hæc enim. n. 5. Inst. de exhered. liber. citati per Dueñas reg. 809. vers. hanc regulam. Conan. d. lib. 6. cap. 8. à n. 1.* ou pouco prejuizo dellas; & per conseguinte não se pode dellas inferir, que as femeas de que tratamos (em que pella mayor parte cessa a ditta presumpçaõ) naõ pòdem ser admittidas à successaõ do Reyno, & de outras dignidades em que tẽ direito, por se lhe deferirem *iure hæreditario*, como parentas dos vltimos possuidores, & descendentes dos que primeiro possuiraõ as dittas dignidades; porque receberiaõ nisso grande perjuizo, sem hauer lei que nestes termos assi o declarasse cõtra a regra da *l. At si quis. vers. Diuus. ff. de relig. & sumpt. fune.* antes hauendo leis, & costumes em contrario, como se prouou supra.

35 Ao que mais se apontou se responde, confessando, que algũas vezes se poderiaõ seguir os inconuenientes, que ali se apontaõ, cazando a femea herdeira do Reyno com pessoa indigna de tal cazamento. Porem isto nem se ha de presumir *l. merito ff. pro socio*, como responde *in specie Anchar. cons. 339.* nem he justo que se euite (sendo cousa tam incerta) com tam certo detrimento, como he tirar geralmente às femeas o direito que tem de succeder, *argum. text. in l. illud. vers. nec enim. ibi: aut propter metum huius periculi ius suum relinquere. ff. de pet. hæredit. l. quemadmodum. §. 1. vers. plane. ff. ad l. Aquil. ibi: cùm incertum fuerit an caperentur.* Porque tambem ha outros meos de que os Pouos pódem, & deuem uzar para atalhar a tal cazamento, & a os inconuenientes que delle se seguem, ordenando que a femea, que succeder, naõ caze sem conselho dos estados, ou dos grandes como se fez em tempo de elRey Dom Pelayo pella ley de que se tratou *supra, n. 12.* como consta destas palauras della.

Et illa magnatorum Gothorum prouidentia de nobilioribus Gothis accipiat virum.

E como se ordenou tambem nas dittas Cortes de Lamego, *art. 7. ibi: Non accipiet virum nisi de Portugal nobilis, &c.*

Reposta ao segundo argumento.

36 Ao segundo argumento fundado nas palauras do instromento que se fez nas Cortes de Coimbra, & nas das primeiras

Cortes de Lamego; se responde quanto a estas, que ainda que nos art. 6. & 7. dellas se tratasse sòmente da successaõ das filhas dos Reys, naõ foi para excluir as outras femeas transuersàis que fossem da geração real, no cazo em que a successaõ pudesse vir a os transuersàis. Porque se assi o quiseraõ dispor, o exprimiriaõ, & succede a regra da *l. vnica. §. ad deffici-entis C. de caduc. toll. cap. ad audientiam. de decimis.* Antes, ommittindo este caso ficou nas regras de direito, *l. comodissime. ff. de liber. & posth.* segundo as quais pódem as femeas transuersàis succeder no Reyno, como fica prouado. E quanto as outras palauras do instrumento das outras Cortes de Coimbra se responde, que pellas dittas palauras se não pódem excluir as femeas transuersàis da successaõ destes Reynos, nem esta podia ser a tenção dos Estados; porque consta que assi per leys, como per costumes de Hespanha succederaõ sempre as femeas transuersàis nos Reynos, como se apontou supra. Pello que seria absurdo, & falso entender as dittas palauras de maneira que fosse tençaõ dos Estados excluir as femeas transuersàis da ditta successaõ, fũdandosse para isso em leys, & costumes de Hespanha, pellas quaes se proua o contrario; argumento, *l. nam absurdum ff. de bon. liber.* E conuencesse muito mais claramente, que não foy esta a tençaõ dos Estados, nas dittas palauras, porque em outra copia do ditto instrumento, que em latim està no ditto liuro 4. dos direitos reaes a fol. 1. diz a ditta clausula assi: *Maxime cum talis attinentia consanguinitatis, qualis inter eosdem Ioannem Henrici, & Dominum Ferdinandum erat, ex fœmineo sexu procederet, quia secundum bonam consuetudinem Hispaniarum in successione talis Dignitatis Regalis non habet locum.*

37 E se fora tenção dos Estados excluir as femeas collateraes da successaõ do Reyno pella clausula da copia em Portugues referida, supra n. 4, da mesma maneira se ouuera de affirmar, que por esta clausula da copia latina, quizeraõ tambem excluir da ditta successaõ as femeas filhas do Rey vltimo possuidor, porque as palauras della, *ibi: fœmineo sexu,* saõ geràis, & não tẽ excepção, ou limitação algũa a q̃ respõda a copia Portuges, *ibi: (de filhos afora)* & he cousa sem duuida, que as filhas, & descendentes dos Reys vltimos possuidores, lhe pódem succeder nos Reynos, conforme as leys, & custumes de Hespanha, & Cortes de Lamego, como largamente se apontou. Pello que assi como se naõ póde dizer, que por esta copia latina quizeraõ excluyr da ditta successão as filhas, & descen-

dentes

dentes do Rey vltimo possuidor; assi tambem se não pode entender, que pella ditta clausula da copia Portuges, tiuerão tenção de excluir as femeas suas parentas transuersais.

38 A tenção dos Estados nas dittas palauras foi excluir da successão do Reyno os parentes collateraes do Rey vltimo possuidor, que não descendem do sangue real dos primeiros Reys; & para isto se há de aduertir, que o ditto Rey Dom Fernando era filho de Dona Constança, molher que foi de elRey Dom Pedro seu pay; & o ditto Rey Dom Ioão Henriques de Castella, de que se trataua no dito instrumẽto, era filho da Rainha Dona Ioanna molher de elRey Dom Henrique seu pay: as quaes Dona Constança, & Dona Ioana forão irmãs, filhas de Dom Ioão Manoel, de maneira que os dittos Reys Dom Fernando, & Dom Ioão, erão primos com irmãos por parte das mãys, como consta da Chronica do ditto Rey Dom Fernando cap. 111. E da Chronica de elRey Dom Ioão o I. p. 1. cap. 170. & do ditto instrumento, vers. Outro sy addendo; & esta he a *attinentia consanguinitatis*, que nesta copia latina se diz que era *inter Ioannem Henrici, & Dominũ Ferdinandum*, & que procedia *ex fæmineo sexu*, & he o diuido que na copia Portuges se diz, que o ditto Ioão Henriques hauia com o ditto Dom Fernando, & que era da parte das molheres; fazendo relação ao que se dissera atras no ditto vers. Outrosy.

39 Supposto isto assi, a tenção dos Estados foi dizer, que elRey Dom Ioão de Castella não hauia de succeder a elRey Dom Fernãdo, posto que fosse seu primo com irmão, porque este parentesco era por parte de suas mãys, & por elle, em quanto tal, não se podia succeder no Reyno, em que não succedem senão os descendentes dos primeiros Reys, & nem constaua, nem se trataua no ditto instrumento, se as dittas irmãas filhas de Dom Ioão Manoel, descendião per algũa via do sangue real dos primeiros Reys de Portugal, como se mostra do ditto vers. outro sy. Conforme a esta tenção dos Estados se hão de entender as palauras do dito instrumento referidas supra num. 4.

40 Porque depois de dizerem que o ditto Rey Dom Ioão, não podia succeder a elRey Dom Fernando, por muitas razoẽs, que atras ficauão apontadas no ditto instrumẽto, acrecẽtarão as outras dizendo assi: *Mormente porque de tal diuido como o ditto Ioão Henriques auia com o ditto Dom Fernando, he da parte das molheres: que segundo costume, & leis de Hespanha, dos filhos a fora, não pode succeder tal dignidade*; & he de notar

tar, que não tratauaõ absolutamẽte de qualquer diuido per parte das molheres, mas de tal, qual hauia entre os dittos Reys, que como fica apontado se proua no ditto vers. Outro sy, era per parte das mãys, sem constar que ellas descendião dos primeiros Reys de Portugal. E assi aquellas palauras: (*que segundo costume, & leys de Hespanha, que dos filhos a fora não podem succeder tal dignidade*) importaõ tanto, como se dissessem, que dos descendentes da casa real a fora, não pode outro algum parente do Rei vltimo possuidor, succeder na dignidade real; entendendo, que aquella palaura, *filhos*, significa descendentes, conforme á *l. liberorum vers. filij ff. de verb. sign. gloss. in cap. 1. verb. reuertitur. in fine de alien. feud. Greg. Lop. verbo, & sus niettos: in l. 68. tit. 18. part. 3.*

41 E posto que, conforme à este sentido, o mesmo se ouuera de dizer, ainda que o parentesco dos dittos Reys não fora da parte das molheres, nem procedera do sexo feminino; mas fora per parte dos pays, & procedera do sexo masculino, não descendendo porem do sangue dos primeiros Reys de Portugal; toda via no ditto instrumento se fez mençaõ do sexo feminino, & do parentesco por parte das molheres, porque na verdade os dittos Reys erão parentes por essa via, & disso se tratou, & assi ficauaõ os Estados concluindo nos proprios termos em que auia o parentesco. De modo que consta claramente, que pello ditto instrumento senaõ excluem as femeas collateraes, descendentes da casa real, da successaõ destes Reynos; & somente se excluem as pessoas que naõ descendem dos Reys delles. E este sentido se hade dar ao dito instrumento, posto que pareça impropriar algum tanto as palauras, que pella antiguidade do tempo em que se escreueraõ, não saõ tam bem compostas, como o poderão ser nestes tempos, & especialmente porque naõ se entendendo assi, se seguiria o absurdo quese apontou, supra n. 36. de allegarem os Estados leys, & costumes de Hespanha que não auia, auendoos para se prouar o contrario do que dizião, não tendo elles este sentido: & basta constar de sua tenção para se poderem impropriar as palauras, *l. non aliter. ff. de leg. 3. l. si uno. in princ. ff. locat.*

Reposta ao terceiro argumento.

42 AO terceiro argumento, de que se tratou, supra, n. 10. fundado no *d. cap. Grandi. ibi* (*si absque legitimo decederet filio*) se responde que aquella palaura, *filio*, confor-

conforme a direito, & opinioẽs commũs, comprehende tambem propriamente (filha) & se verefica nella, quando não consta o contrario da materia de que se trata, ou da tençaõ do disponente, cõforme à regra da *l. qui duos. ff. de leg. 3. ibi: semper sexus masculinus fœmininum continet. l. si ita scriptum. ff. de leg. 2.* onde a Glossa, & todos os Doutores o notaraõ, *l. si quis ita dederit. ff. de testam. tut. Anchar. cons. 112. n. 2.* com outros muitos, que allega *Tiraq. de ret. tit. 1. §. 1. gloss. 9. n. 222. & 226. cum seqq.* onde, *n. 205.* refere muitos Doutores, que resoluem ser commum opiniaõ, que em todas as materias que igualmente podem conuir a filhos, & a filhas, & assi saõ indifferentes, pella palaura (*filho*) se entende tambem (*filha*) *Anchar. cons. 339. num. 2.* E o mesmo resoluem depois de outros *Pinel. in l. 3. num. 33. C. de bon. mat. D. Aluar. Valasc. lib. 1. iur. emph. q. 41. n. 2. Menoch. de adipiscend. rem. 4. n. 61. Anton. Guabr. lib. 6. comm. tit. de verb. sign. conclus. 6. Bursatus cons. 64. à n. 9. lib. 1. Anton. à Gama dec. 337. n. 5. & 9. cum seq.* E expressamente o proua a *Ord. lib. 4. tit. 37. §. 6.* & sendo, *ibi: para hum filho poderá nomear hum de seus filhos, ou filhas qual quer quizer*, a qual para isto notaraõ *Pinel. ubi supra, D. Aluar. Valasc. d. n. 2.* E quanto ao texto *in d. l. Cum adoptiuis*, & outros que se allegaõ, para prouar que a palaura (*filho*) naõ comprehende filha por propria significação, mas somẽte de extençaõ. Respõdese, que à tal extençaõ he feita pella ley conforme à direito; o que basta para nas palauras do ditto cap. grandi. se comprehender tambem (*filha*) poes a materia naõ he odiosa, mas fauorauel, em que ha lugar à extençaõ, conforme a regra da *l. Cum quidam. ff. de liber. & posth.* & do *cap. odia de reg. iur. in 6.*

43 E de mais disto o Papa *in d. cap. grandi.* vzou da palaura (*filio*) porque o primeiro lugar da successaõ do Reino he do filho varaõ, & a filha posto que seja capax, & habil para succeder, naõ succede senão em falta de filho; *argument. l. vlt. ff. de fide instrum.* como se dirà abaixo em seu lugar.

44 E da mesma maneira se entende a verba do testamento delRey Dom Ioaõ o primeiro, referida d. n. 10. porque naquellas palauras: *algum de meus filhos per sua direita ordenança*, se comprehendia tambem a Infante Dona Izabel, filha do ditto Rey Dom Ioaõ, por sua direita ordenança, que era tambem filha, em defeito dos varoẽs, filhos, & nettos do ditto Rey.

45 E quanto ao exemplo da Raynha de Castella D. Beatris, filha de elRey Dom Fernando, que se apontou, supra; respondese que não foi excluida da successaõ

ſaõ deſtes Reynos por ſer femea: nem os Eſtados deraõ iſto por razão, para ſe auerem os Reynos por vagós; antes conſta que foi jurada por ſucceſſora, & herdeira do ditto Rey Dom Fernando, como ſe apontou, ſupra, & que foi excluida por naõ ſer filha legitima do ditto Rey, & por ſer ſciſmatica, & quebrar os contratos jurados, que ao tempo de ſeu cazamento forão feitos, como ſe proua da Chronica do d. Rey Dõ Ioaõ o primeiro à cap. 180. E do ditto inſtrumento, verſ. Pero nos ſuſodittos. em que muitas vezes ſignificaraõ os Eſtados, que fora a d. D. Beatris admittida à ſucceſſaõ dos Reynos, ſe lho naõ impedira outra cauſa maes que ſer femea: como o notarão em termos *Bald. d. conſ.* 271. *caſus. lib.* 1. E depois delle Coſta *d. pag.* 171. E abaixo no §. 12. ſe moſtra mais largamente.

45 A ordenacaõ do lib. 2. tit. 35. §. 4. de que ſe tratou, ſupra, ſe reſponde, que falla particularmẽte nos bẽs da Coroa; da ſucceſſaõ dos quais ſaõ as femeas eſpecialmente excluidas pella ley mẽtal, que não pode hauer lugar na ſucceſſaõ da meſma Coroa, conforme ao que ſe diſſe, ſupra. E quãto à doutrina de Paulo de Caſtro conſ. 164. reſpondeſſe, que não conclue couſa algũa contra o que eſtà aſſentado: porque não diz Paulo de Caſtro, que a ſucceſſaõ do Reyno ſe ha de regular pella ſucceſſaõ dos Morgados que nelle ha; mas pello contrario diz, q̃ a ſucceſſaõ dos morgados ſe ha de regular pella do Reyno em q̃ eſtão; o que he verdade em termos de direito commum, conforme à regra do ditto cap. *cum non liceat. de praeſcript.* E aſſi he verdade, que eſtando nos dittos termos de direito commum, podião as femeas ſucceder nos morgados; & bens da Coroa deſte Reyno, aſſi como podem ſucceder na meſma coroa, cõforme à d. doctrina de Paulo de Caſtro; ſenão fora o contrario expreſſamente diſpoſto nos dittos morgados dos bens da Coroa pella ley mental de que trata a Orden. dict. tit. 35. §. 4.

Concluſaõ.

46 E De tudo o que fica ditto neſta queſtaõ, ſe colhe por concluſaõ certa, que as femeas ſaõ habeis para ſerem admittidas à ſucceſſaõ deſtes Reynos; & pello conſeguinte a Infante Duqueza Dona Catherina o era, & não podia ſer excluida como inhabil por el Rey Catholico, pella qualidade, & prerogatiua de varão; & aſſi o confeſſa o meſmo Caramuel *lib.* 1. *diſp.* 8. *q.* 1. defẽdendo a cauſa do meſmo Rey Catholico.

47 Acre-

47 Acrecentando, que se a Duqueza por femea fora inhabil para succeder nesta Coroa, o era tambẽ o mesmo Rey Catholico para a mesma successaõ. Por quãto o parẽtesco, em ꝗ fundaua seu direito, era por ser filho da Emperatris Dona Isabel, filha delRey Dom Manoel, irmã delRey Dom Henrique, vltimo possuidor; a qual tambem por femea, ficaua sendo inhabil para succeder: & pello conseguinte o erão seus filhos, por virem de raiz inhabil, & incapaz; como proua o texto, *in cap. 1. §. hoc autem notandum. qui feudum dare possunt*. E o resoluem por elle largamente os Doutores referidos por Tiraquel. *de primogen. quæst. 12. numer. 12. Com. in l. 40. Tauri. num. 61. Molin. de primog. lib. 3. cap. 5, à num. 45.* Donde o notou assi o mesmo Caramuel, & o confessou, *d. lib. 5, disp. 4, quæst. 1. in initio.* E foy hum dos fundamentos, ꝗ contra o ditto Rey Catholico alegàraõ os Collegios de Bolonha, Padua, & Perusia, ẽ fauor do Principe Raynuncio, como largamẽte cõ infinitos Autores, que cita, prosigue Michael de Aguirre, *in d. Apolog. 3. p. à n. 31. vsque 35.*

E isto, quãto ao primeiro fundamẽto, ꝗ se podia fazer por elRey Catholico, tirado da prerogatiua do sexo.

48 Quãto ao segũdo, tirado da mesma prerogatiua; he dizerse, ꝗ a Infante Duqueza, quãdo não excluida in totũ por inhabil, como femea, deuia ao menos ser elle preferido como varão, pella regra da *l. vlt. ff. de fide instr. Ord. lib. 4, tit. 100. §. 1.* nos quais se proua, ꝗ estãdo o varão, & femea ẽ igual linha, & grao para à successaõ dos morgados, & quaesquer outros bẽs vinculados se prefere o varaõ, dado ꝗ seja mais moço em idade; quãto mais sẽdo mais velho, como era elRey Catholico. O qual fundamẽto foi total, & vnico de seu direito; como allegaraõ em seu fauor Francisco Alurez Ribera, *in resp. pro Philip. 1. p. n. 6, & 7, vbi additio Tapiæ, num. 6. cum seqq. Michael de Aguirr. in Apolog. pro eodem, part. 2, num. 225. cum seqq. Molin. de iustit. tom. 3. disp. 632. nu. 8.* Com o qual remata Caramuel, a chamada demonstração delle, *lib. 5. disp. 8. in resolutione*, onde no *n. 59.* tratando do sexo, diz: *Anteponendum esse virum iuniorem seniori fæminæ, si vterque in eodem gradu, leges omnes edocent, &c. ergo iam tandem Domina Infans Ducissa Catharina litẽ perdidit, & Regni exhæres remanet demonstrata.* E no *n. 60.* tratãdo da prerogatiua da idade, cõclue: *At qui inter hos, senior est æltrissimus Castellæ Rex &c. ergo remanet Isabellæ Lusitanæ filius Philippus, cognomento prudẽs, Lusitaniæ, & omniũ Oriẽtaliũ, Occidentaliũque Regionũ quæ huic subsũt, legitimus Rex demõstratus*; E muitas razoẽs de conueniencia, para ꝗ na successaõ

dos Reynos sejaõ preferidos os varoẽs, allegandoas em fauor do ditto Rey Catholico, trazem o mesmo Aguirre, *dict. 2. p. á num.* 227. *vsque* 241. *Ribera in dict. resposo. art. 6. n. 197. cũ seq. vbi Additio Tapiæ á n. 72. vsque 78.*

49 Porem respondese, que na successaõ desta Coroa, não entrauão a Infante Duqueza, & elRey Catholico, estando iguaes na linha, & grao, & succedendo per suas proprias pessoas, como quizerão, os que escreuerão em fauor do mesmo Rey Catholico, Aguirre *in dict. Apologia. 2. part. á numer.* 166. *vsque* 170. para entre elles, como entre varão, & femea, ter lugar a prerogatiua do sexo, que sómente tem, nos que estaõ iguaes na linha, & grao: & que succedem per suas pessoas. Antes a Duqueza estaua em melhor linha, & era tambem mais chegada, em respeito da ordem de succeder; como fica apontado assima, §. 1, & 2. & allem disso entrauão representando as pessoas de seus pay, & mãy, pello beneficio da representação; como logo abaixo se mostrarà no §. 4, 5, & 6, deste primeiro ponto da 2. p. per cujas pessoas se auião de regular; & representãdo as pessoas de seus pays, entraua a Duqueza succedẽdo pella do Infante D. Duarte seu pay; como resoluem os Doutores na materia; dizendo, que quando o filho entra no lugar do pay, representandoo, não succede como filho seu, senão como o mesmo pay. *Hondedeus consil. 70. n. 51. lib. 1. Castilh. cõtrou. lib. 3. cap. 19. num. 162. cum seqq.* & abaixo se prouarà largamẽte no d. §. 6. & succedia cõ a prerogatiua de varão, & elRey Catholico entraua succedendo pella da Emperatris sua mãy, com a qualidade de femea. Porque tambem abaixo se prouarà no ditto §. 6. que a femea, nestes termos, representa a seu pay, cõ a qualidade, & prerogatiua de masculinidade; & o filho varaõ, representa sua mãy femea; com a qualidade feminina. Donde o sobreditto argumẽto da preferencia, pella prerogatiua do sexo, que se trazia por elRey Catholico, fica sendo contra elle, & pella Infante Duqueza; para que ella representando ao Infante Dom Duarte, seu pay, como filha de varão, se preferisse nesta successaõ a elRey Catholico, como filho de femea; & o excluisse, assi como houuera de excluir à ditta Emperatris Dona Isabel sua mãy, per cuja pessoa succede; argumento do texto, *in l. Pomponius* 13. *§. 1, ff. de acq. possessione. l. illam. C. de collation.* E se elle pretendesse succeder per sua pessoa sem representação da dita Emperatris sua mãy, ficaua a justiça da Duqueza mais sem duuida, pois

não

não sómente se lhe preferia pella prerogatiua de varão, que representaua do Infante seu pay; mas tambem pella mayor proximidade do grao, entrando no segũdo grao, em que estaua o dito Infante seu pay com elRey Dom Henrique seu irmão, conforme ao §. *secundo gradu. Instit. de gradib.* como diz o texto, *in authent. Vt fratrum filij. in principio, ibi: paternum adingredientes gradum*. E ficando elRey Catholico no terceiro, como sobrinho, §. *tertio gradu. Instit. de gradib*. Do qual modo de argumento, acerca de se pretender a successaõ, ou por representação, ou *ex propria persona*, vza Bart. *in l. liberorum. n. 14. ff. de verbor. signif.*

50 Confirmase mais o sobreditto; porque a igualdade, ou proximidade do grao nestas successoẽs, se considera não sómente *in rei veritate*; mas pello priuilegio, & ficção da representação, nos termos em que a ha. Porquanto por ella, não se representa sómente a pessoa, mas tambem o grao. *dict. Authentic. Vt fratrum filij. ibi: paternum adingredientes gradum, &c. Tradunt Bald. consil. 448, numer. 3. versic. sed in contrarium. lib. 3. Alexand. consil. 88. num. 2, & 3. lib. 1. Decianus responso 7, num. 80. & 81. lib. 1. & respons. 9, num. 48. versic. Neque his. & num. 58. cum seqq. lib. 2. Menoch. lib. 4. præsumpt. 95. num. 22. versic. verum. Castillo. lib. 2. controuers. cap. 20. n. 7, & lib. 3. cap. 19, num. 302. 311, & 313. Molin. de primogen. lib. 3. cap. 8. num. 11. Peregr. de fideicommiss. art. 21. numer. 17. Fusarius de substit. fideicomm. quæst. 485, num. 37. cum seqq.* Logo pella representação, não ficauão a Duqueza, & elRey Catholico em igual grao de parentesco com elRey Dõ Henrique, para elle se lhe preferir como varão pelo sexo, & ter lugar o sobreditto argumento; antes a Duqueza estaua em grao mais proximo de irmão, que era o do Infante seu pay; & querendo elle representar o grao da Emperatris sua mãy, juntamente com a pessoa ficaua preferido pello sexo, pello Infante ser varão, & a Emperatris femea; & assi cessa de todo o argumento.

51 He tambem razão muito efficaz neste ponto da prerogatiua do sexo, ser opiniaõ commum de infinitos Doutores, que pella ditta prerogatiua não exclue o varão à femea, sendo elle descendente de femea; porquanto dizem, *quod masculus ex fœmina, non censetur masculus ad exclusionem aliorum in successione. Ita Ioann. And. in addit. ad specul. rub. de testam. col. vlt. Alexand. Aret. Socin. & Ias. in l. Gallus. §. nunc de lege. ff. de lib. & posthum. Capra, cons. 18. cum viso. & cons. 104. Corn. cons. 24. col. 4. & cons.*

166.*col.*3.*lib.*2.*Decius conſ.* 339. *col.* 2. *num.*5.*& in c. in præſentia de probation.* *col.*18. *Tiraq. de primog. q.*13.*n.*6.*Hyp. pol. ſingul.*33. Donde tambem inferem, que o netto macho filho de femea, não eſclue a femea filha do teſtador. *Bart. in l.*2.§.*videndum ff. ad Tertyl. Bald. in l. maximum vitium. col.* 1. C. *de liber. præter. Rom. conſ.*40.*Socin. conſ.* 63 *col.*9. *vol.*3. Pello que, como elRey Catholico, poſto que varão, foſſe filho de femea, ſe não podia ajudar da prerogatiua do ſexo, para preferir a ditta Infante Duqueſa por femea.

Concluſaõ.

52 DO que tudo ſe tira por vltima concluſaõ na materia deſte paragrapho 3. que não podia elRey Catholico ſucceder neſtes Reynos, pella prerogatiua de varaõ, nem excluindo de todo, nem preferindoſſe por ella, a Infante Duqueza.

§. IV.

§. IV.

QVE ELREY CATHOLICO não podia ſucceder neſtes Reynos por ſua propria peſſoa, como parēte varaõ em igual grao, & mais velho em idade que todos os pretenſores. Negando hauer de ter lugar na ſucceſſaõ delles o beneficio da repreſentação.

1 PAra ſe reſoluer a materia deſte §. & ſe moſtrar, q̃ ha repreſentação na ſucceſſaõ deſtes Reynos; & que a não podia com juſtiça negar elRey Catholico, he neceſſario premittir, & diſputar primeiro outra queſtão; ſe a ſucceſſaõ delles ſe defere *iure ſanguinis*, ſe *iure hæreditario*? o que em effeito he aueriguar, ſe ſe deferem como herança do Rey vltimo poſſuidor; ſe como morgado, em que ſe ſuccede ao primeiro inſtituidor.

(:;:)

Queſtaõ. I.

Se a ſucceſſaõ dos Reynos ſe defere per direito hereditario, ou de ſangue.

2 E Aſſi tratando primeiro deſta queſtão. Por hũa parte parecia que a ſucceſſaõ deſtes Reynos, ſe ha de deferir *iure ſanguinis*, & não *iure hæreditario*. Como o tem, tratando dos Reynos em cõmum *Ioann. inter conſ. Oldradi conſil. 224. n. 27, & 28. Bald. in l. Deo nobis §. hoc etiam. num. 4. verſic. quarto nota. C. de epiſcop, & cler. & in l. data operâ. num. 20. verſic. & hoc in omni iuriſdictione. Cod. de his qui accuſare non*

possunt, & in l. vltim. in fin. C. de testam. militis, & in cap. 1. num. 6. vers. & idem in Regno. de feudo Marchiæ. Ioannes de Terra rubea. Bald. Cardin. Alex. Abb. Guillielm. Bened. Costa Palat. & alij relati per Auendan. in l. 40. Tauri. gloss. 1. num. 6. Alex. consil. 10. num. 4. lib. 5. Decius cons. 85 num. 3. Corsetus de potest. Regia. 5. part. q. 108. Marinus Freccia lib. 2. feudor. different. 10. Menchac. lib. 3. de success. creat. §. 26. num. 86. & 90. Molin. lib. 5. cap. 8. num. 9. versic. ex quibus, & latius lib. 1, cap. 6, numer. 2. Pelaes de maiorat. p. 4. q. 1, num. 46, & iuxta vltimam editionem. á numer. 192, & 196. Antonius de Corduba in l. si quis á liberis. §. idem rescripsit. nu. 136. de liber. agnos. Castilh. controu. lib. 3. cap. 119, á num. 117. E tratando em especial do caso da successaõ destes Reynos, o dizem Ribeira *in responso pro Philippo. de successione Regni Portugalliæ. 1. p. â num. 13. cum seqq. vbi Additio Tapiæ. littera F. à num. 14. Molina de iustitia. tom. 3. disp. 626. num. 8. vers. quod autem. cũ seqq. iunctis quæ adducit. disp. 617. n. 2. & 3. Azor. inst. mor. p. 2. lib. 11. cap. 2. quæst. 13.* & com muitos fundamentos em fauor do Principe Raynuncio, contra elRey Catholico, o contenderão os Collegios Bononiense, Patauino, & Perusino, que refere Aguirre, *in dict. Apologia. 1. p. á n. 31. vsque 50.*

3 Faz por esta parte. Primo. Que conforme a direito nas cousas, que não procedem do defunto vltimo possuidor dellas; mas que saõ auidas de algum outro primeiro instituidor, ou do costume, para andarem em hũa certa geração, não se succede *iure hæreditario* ao vltimo possuidor, mas *iure sanguinis* ao primeiro instituidor, *l. 3. ff. de interd. & releg. l. cohæredi. § cum filiæ. ff. de vulg. l. vnum ex familia. §. si de falsidia.* & ahi os Doutores, *ff. de leg. 2. Bart. in l. mortis causa capimus. ff. de donat. causa mortis.* & outros que allegaõ Tiraq. *de primogen. dict. q. 35. num. 2. Pinel l. 1. C. de bonis matern. p. 3. num. 65. ad medium. Molin. dict. cap. 8, num. 1, & 21.* E consta, que os Reynos procedem dos Pouos, como de primeiro instituidor, que os concederão aos Reys, & a seus descendentes, para nelles succederẽ segundo a proximidade de seus graos, como està ditto assima na primeira parte; no §. 1. E portanto parece que se segue, que os Reynos se deuem deferir *iure sanguinis*, & naõ *iure hæreditario*, per morte do Rey vltimo possuidor, ao qual o nouo Rey não succede, mas antes ao pouo primeiro instituidor. Como depois de *Ioannes á Terra rubea*, o nota Greg. Lop. *in l. 9. verbo, linage. tit. 7. p. 2.*

4 Secundo. Faz por a mesma parte, que parece q̃ não cõuinha aos pouos trespassar seu poder nos Reys de maneira, q̃ o Reyno ficasse

ſe proprio de cadahum dos Reys poſſuidores delle, para ſe hauer de julgar por herãça ſua. Porque diſſo ſe ſeguiria grande prejuizo do bem publico, pella liberdade que os Reys teriaõ de diſpor do Reyno a ſua vontade: alheando, & diuidindo, em vida, ou por morte, & deixandoo liuremente a quem quizeſſem; como ſe faz nas couzas proprias, & hereditarias, *l. in re mandata C. mandati. l. 2. ff. ſi quis á parente. l. 1. C. de ſacroſ. Eccl.* O que claramente he contra a tenção dos pouos, os quais na treſpaçaſſão do poder real, pretẽderão ſomente ſua vtilidade, & que ficaſſem os Reys com elle de tal maneira limitado, que naõ podeſſem diſpor a ſeu arbitrio do Reyno, mas ſempre ſe conſeruaſſe inteiro em ſua geraçaõ. A qual limitação, & reſtricção parece que importa hauerenſe os Reynos de deferir *iure ſanginis*; & não *iure hæreditario; argum. textus in l. cum ita §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. iunctis his quæ notantur in auth. res quæ. C. communia de legat. & in l. peto. §. prædium ff. de leg. 2.* E por iſſo os Reys naõ podem fazer alheaçoẽs dos bens do Reyno, pellas quaes fique leſo, & deminuido, *cap. intellecto de iur. iur. Corſet. de pot. regia. 1. p. d. n. 14. Petra de pot. Principis. cap. 17. á num. 20. & cap. 32. q. 3. á nu. 196.*

5 Tertio; parece que ſe proua o meſmo, diſcurrẽdo pellas propriedades, que os Doutores dão a eſta ſucceſſaõ dos Reynos em commum, que conuem a ſucceſſaõ que ſe defere *iure ſanginis*, & ſaõ contrarias à que ſe defere *iure hæreditario.* Porq̃ o Rey, poſto q̃ não tenha aſcendẽtes, nẽ deſcẽdentes, não pode deixar o Reyno por ſeu faleſcimento a quem quizer, & tiralo ao ſeu parente a que vier de direito. Como reſoluem *Ioan. Andr. verbo cómendatum. in d. cap. grãdi. vbi Anchar. verbo ſuccederet. Alb. n. 5. in d. cap. intellecto. de iur. iur. Corſeto de pot. regia. p. 2. q. 8. num. 6. Guillelm. in d. cap. Raimuntius. verbo in eodem teſtamento: n. 55. Coſta de ſucceſſ. regni. pag. 150. Molin lib. 3. cap. 6. num. 13. Pelaes d. 4. p. q. 1. n. 46. verſ. ex quibus, & num. 51.* O que conforme a direito, he proprio da ſucceſſaõ que ſe defere *iure ſanginis.* conforme ao texto *in cap. vnico. in princip. de ſucceſſ. feud.* & ao que trata Molin. depois de outros que allega, *lib. 1. cap. 8. num. 20.* E he contrario à ſucceſſaõ hereditaria, na qual o teſtador não tẽdo aſcẽdẽtes, nẽ deſcẽdẽtes, pode diſpor de ſeus bẽs, deixãdoos a quem quizer, & negalos a ſeus parentes. Como o proua o texto, *in l. quidam cum filium. verſ. in eo autem. ff. de verbor.* & o reſoluem os Doutores *per textum ibi in l. fratris. & in l. fratres. C. de inofficioſo.* & ſe proua pella *Ord. lib. 4. tit. 90.*

6 Outro ſy, o Rey não pode

diuidir o Reyno entre seus descendentes, ou parentes transuersaes, mas necessariamente ha de ficar ao que de todos for mais proximo, & calificado. *argum. textus in cap. Imperialem §. præterea de prohib. feud. alien, & á gloss. verbo: priuandum. in d. cap. licet. de voto.* onde os Doutores o notarão. *Anchar. cons. 339. n. 13. Guilhelm. á Monserrat. in trat. de success. Regni dub. 2. n. 2. Rojas in epitom. success. cap. 5. á n. 12. cum seqq. Soar. in l. quoniam limit. 11. dub. 2. Tiraq. de iur. primog. q. 4. n. 21. Antonio Gom. in l. 40. Tauri n. 6. 7. & 12. Dueñas reg. 316. á principio. Mench. de success. creat. §. 26. n. 46. Molin. lib. 1. cap. 11. in princip. á n. 6. Joann. Garcia de expens. cap. 16. n. 31.* E prouase pella *l. 2. tit. 15. p. 2.* O que tambem, conforme a direito, se guarda na successaõ que se defere *iure sanginis*, como proua Baldo *in auth. ex testamento. n. 16. C. de collat.* a quem seguem muitos referidos per Molin. *d. cap. 11. á num. 2.* depoes de Mench. & Rojas, *vbi supra, num. 22.* E he contrario à successaõ hereditaria, na qual estando muitos em igual grao, se ha de fazer diuisaõ igual entre elles do patrimonio daquelle que falesceo abintestado *l. 2. §. hæreditas. ff. de suis. & leg. d. l. leg. 12. tabularũ. vers. illa procul dubio. C. de leg. hæred.* o que declara Antonio Gom. *in l. 8. Tauri num. 1.* Pella mesma maneira na successaõ do Reyno se a dmitte qualquer parente do Rey vltimo possuidor dos que descendem da casa Real, posto que esteja fora do decimo grao, como resolue *Bald. in cap. 1. num. 6. per text. ibi de feud. Marchiæ.* communmente recebido, segundo *Dec. num. 9. Ias. 3. in lege vlt. C. Vnd. legit.* E depois de muitos que elle allega Couar. *lib. 3. resolut. cap. 5. n. 4. vers. quinto. Anton. Com. in d. l. 8. Tauri. num. 6. & in l. 40. num. 5. Gregor. in d. l. 2. verbo: pariente. Costa vbi supra pag. 194. Peres d. l. 1. tit. 2. lib. 5. Ord. col. 101. Rojas in d. epitom. cap. 32. num. 25. Pelaes p. 2. q. 7. num. 18.* O que outrosi he proprio da successaõ que se defere *iure sanguinis, d. §. in fideicomisso. l. vlt. C. de verb. sign.* & ahi todos os Doutores, Couar. *d. vers. quinto in fine. Molina d. lib. 1. cap. 3. n. 14. & cap. 4. n. 42.* depoes de Gregor. Lopez que elle allega. *Anton. á Gam. decis. 193. n. 4.* E he contrario à successaõ hereditaria, que abintestado não passa do decimo grao do parentesco; *Gloss. vlt. in §. vlt. Inst. de success. cognat. & in §. 2. verbo; longissimo Inst. de legit. agn. successione, gloss. in auth. in successione, C. de suis, & legit.* & he commum opiniaõ, como resolue Antonio Gomez *in dict. l. 8. num. 5. Couarr. de successione abintestato num. 11. Rojas vbi supra, cap. 33, num. 24.* E prouase pella *l. 6. tit. 13. part. 6.* segundo a letra verdadeira, ibi (*dezeno*) como notão Antonio Gomes Peres, & Rojas, *vbi supra.* Outras

cousas, como proprias da successaõ, q se defere *iure sanguinis*, & contrarias à successaõ hereditaria appontão na successaõ do Reyno Molin. *d. cap.* 13. *á num.* 6. atè o nu. 17. & Costa, *vbi supra á pag.* 137. E cõ as que ficão referidas, *ex n.* 5. as allegarão nesta questão os dittos Collegios Bononiense, Patauino, & Perusino, segũdo refere Aguir. *d.* 1. *p. á num.* 31. *vsque.* 68.

7 Quarto. Em particular parecia, que ao menos em Hespanha se defere a successaõ dos Reinos *iure sanguinis*, & que se proua ser assi pella *l.* 2. *tit.* 15. *part.* 2. onde tratando da successaõ do Reyno, que necessariamente ha de vir ao filho primogenito, diz assi: (*Tuuieron por derecho, que el señorio del Reyno no lo ouiesse sino el fijo despues de la muerte de su padre, y esto vzaron sienpre en todas las tierras del mundo, dó quier que el señorio ouieron por linaje, & maiormente en Hespanha*) As quais palauras parecem significar, que a successaõ do Reyno, se defere por razão de linhagem, & assi *iure sanguinis*, como ponderou *Molin. d. lib.* 1. *cap.* 3. *num.* 10. *vers. sextum, & cap.* 8. *num.* 9. *vers. ex quibus*, & o mesmo sente a *l.* 9. *tit.* 7. *p.* 2. *ibi*: (*por razon de linaje*) como pondera Gregorio, *ibid. verbo linaje, & Ioann. Carcia d. lib. de expens. cap.* 16. *num.* 15. *col.* 2. *in fin.*

8 Quinto. Tratando mais em particular destes Reynos de Portugal, & dos Algarues, parecia que a successaõ delles se deue deferir *iure sanguinis*. Porque considerando a origem por onde começarão, consta que forão apartados dos Reynos de Castella, & de Leaõ, & concedidos pellos Reys de Castella ao Conde Dom Henrique, & a elRey Dom Affonso o III. Conde de Bolonha, como se apontou, supra, no §. 3. n. 23, & 25. & per direito os Reynos, terras, dignidades, & jurisdicçoẽs, hauidas para sempre, per cõcessaõ de algum senhor, deferense *iure sanguinis*, & não *iure hæreditario*. Como resoluem Bart. *in auth. post fratres* 2. *C. de leg. hæred.* ao qual seguem *Fulg. & Corn. ibidem*, & outros allega *D. Aluarus Valasc. de iur. emph. q.* 50. *n.* 6. *& seq.* E nos bẽs da Coroa, o proua assi a Orden. lib. 2. tit. 35. §. 1. cum seqq. & no §. vlt. como nota o mesmo D. Aluar. Valasc. *vbi supra, n.* 13. *& nu.* 25. *Costa vbi supra, pag.* 37, *& pag.* 136. & nos bens emphyteuticos o proua a Orden. *lib.* 4. *tit.* 36. §. 2. & o nota o mesmo D. Aluar. Valasc. *dict. q.* 50. *num.* 6. & em outros numeros da mesma questão, depois de Costa, a quem allega.

9 Sexto. Parece colegirse o mesmo das palauras do *cap. grandi. de supplend. neglig. lib.* 6. *ibi*: *iure Regni succederet, &c.* onde a Gloss. *verbo: iure Regni.* diz, que as dittas palauras se haõ de entender, porque se

se deuia a elRey Dom Affonso, irmão de elRey Dom Sancho, *ex successione*; a qual successaõ he *iure sãguinis, secundum Bald. cons. 275. n. 5. lib. 2.*

10 Septimo. Se podem tambem ponderar as palauras do *cap. licet. de voto, ibi: & iure quod tibi, si dictus Rex sine prole decederet, in regno Vngariæ competebat ordine geniture, &c.* as quaes, *ibi: ordine geniture,* parece que importaõ o mesmo, *quod propinquitatis sanguine, vt per Bald. in l. cum in antiquioribus. n. 18. C. de iure deliber. Purpurat. cons. 419. num. 1.*

11 Vltimo. As palauras do *cap. Moyses. 8. q. 1. ibi. Principatum in populos non sanguini deferendum esse, sed vitæ, &c.*

Prouase, que à successaõ destes Reynos, se defere iure hæreditario.

12 SEm embargo destes fundamentos; *Oldrad. cons. 94. num. 8.* teue por mais certo, que a successaõ dos Reynos, per morte dò Rey vltimo possuidor, se defere *iure hæreditario.* Seguem esta opinião Abb. & os Doutores cõmummente, *in d. c. licet. de voto. Alberic.* & muitos outros que allega *Tiraq. de iur. primog. q. 35. n. 3. & q. 23. n. 5. Antonio Gom. in l. Tauri. 40. n. 4. & num. 72. in principio. vbi Castilho num. 26. Cyfuentes q. 16. Auendan. gloss. 1. à num. 22. Capic. dec. 121. num. 13. Buer. dec. 204. nu. 41. Couar. pract. cap. 1. num. 4. & 7. Auendan. de exeq. mandat. lib. 1. cap. 4. in princip. Conan. lib. 1. cap. vlt. n. 8. Costa de success. regni. pag. 136. & seqq. Peres ad l. 1. tit. 2. lib. 5. Ordin. pagin. 121. col. 2. D. Aluar. Valasc. d. q. 50. num. 2. & 6. & 12.* & outros que allega *Molin. lib. 3. cap. 8. in principio. Ioannes Garcia d. c. 16. num. 31.* a onde defende esta opinião quasi per todo o ditto capitulo. Os quaes todos affirmão ser commum, Humada *in l. 9. gloss. 2. num. 3. tit. 7. partit. 2. Simanc. de cathol. cap. 9. num. 262. Roderic. Suar. allegat. 10. num. 3.* E o proprio Caramuel *in d. tract. Philippus demonstratus. lib. 5. disp. 4. q. 3. art. 1. & 2. per totos,* o admitte, & resolue assi nestes Reynos de Portugal, & geralmẽte em todos. E o defende tambem Michael de Aguirre na ditta Apologia, que escreueo por elRey de Castella, *1. p. á num. 18. cum seqq. & á num. 69. vsque. 199.*

13 Por esta parte se allega primeiramente o texto, *in d. cap. licet. de voto.* em quanto o Papa Innocencio nelle diz, que priuàra o filho do Rey vltimo possuidor da successaõ do Reyno, por não cũprir o que seu pay lhe mandou; sẽdo verdade que conforme a direito não podia o ditto filho ser priuado da ditta successaõ, se se lhe-

não

lhe não deferira *iure hæreditario*, como herança de seu pay, conforme ao texto, *in auth. hoc amplius. C. de fid. cõm. cap. si hæredes de testam.* & em hum lugar, & no outro o notão os Doutores commummente, *iuncta regula l. ab eo C. de fideicom. l. vnum ex familia.* §. 1. & ahi Peralta, & Padilha, *ff. de leg.* 2. E assi neste sentido, notaõ por esta parte, o ditto *cap. licet.* como expresso, todos os Doutores assima allegados, & he cõmũ entẽdimẽto daquelle texto, segundo elles, como confessa Molin. *d. lib.* 1. *cap.* 9. *num.* 40. 50. & 66. *Ioan. Carcia, d. cap.* 16. *á n.* 32. & outros que allega Peres, *vbi supra, pagin.* 120. *& seq.* posto que elle, & Molina *d. loco*, & outros que elles allegão, entendão de outra maneira o ditto *cap. licet.* a que satisfaz *Ioannes Carcia, vbi supra, Aguirre in d. Apologia.* 1. *p. á num.* 19. *vsque.* 24.

14 Secundo. Faz por esta parte, que os pouos trespassarão nos primeiros Reys, & em seus descendentes todo o poder que tinhão absolutamente, sem declararem modo certo, perque os Reys ouuessem de lucceder; & assi quizerão que os Reynos ficassem proprios dos dittos Reys, & seus descendentes; como proua a *l.* 1. *ff. de constit. Princip. ibi: populus ei, & in eum.* E fica ditto, supra, na primeira parte §. 1. E assi conuinha, para que os Reys com maior vigilancia, & cuidado procurassem o bem de seus Reynos, como de cousa propria, & que como herança sua auia de vir a seus descẽdentes, conforme ao que resolue And. de Isernia *in rubr. quæ sint regalia*, & depoes delle Soar. *in quæst. maioricatus. num.* 2. & para que se conseruasse a Magestade, & Dignidade Real; & não parecesse que os Reys, quando cada hum delles succedia, auiaõ o Reyno da mão do pouo, & o ficauão reconhecendo, sendo superiores, a quẽ os pouos em tudo se sogeitaraõ, contra a regra vulgar do *cap. Cum inferior. de maior. & obed. Clem. ne Romani, de elect.* Donde se segue, que pellos Reynos assim ficarem proprios dos Reys, a successaõ delles se não ha, jà agora, de considerar, como de cousa hauida dos Pouos, mas do Rey vltimo possuidor, ao qual se succede *iure hæreditario*, como em patrimonio, & herança sua propria.

15 Tertio. Parece que esta opiniaõ se proua per outras propriedades, que os Doutores daõ à successaõ dos Reynos: as quaes necessariamente conuem à successaõ, que se defere *iure hæreditario*, & saõ direitamente contrarias à que se defere *iure sanguinis.* Porque o que pretende succeder no Reyno ao Rey vltimo possuidor, não pode repudiar a herança do ditto Rey, & ficar com o Reyno, antes repudiando a herança

rança, fica tambem por elle repudiado o Reyno, como parte della, & deuoluese ao outro legitimo successor; *Oldrad. d. cons. 94. num. 15. in fin. Alberic & Anchar.* a os quaes refere, & segue Costa *d. loco pag. 137. vers. hinc.* posto que disto duuide Molin. *d. lib. 3. cap. 6. n. 10.* O que he proprio da successaõ, que se defere *iure hæreditario*, na qual não pode o herdeiro, & successor repudiar em parte, & aceitar em parte, *l. 1. l. 2. & l. si solus: in princ. ff. de acq. hæred. l. quidam elogio. C. de iur. delib.* E assi o declarão *Ias. in l. 1. num. 12. C. quando non petent.* Cagnol. *num. 4. in l. ius nostrum. ff. de reg. iur. Loriotus de adition. axiom: 8. & seqq. Marant. in rep. l. is potest. â num. 18. ff. de acq. hæred. Com. tom. 1. cap. 12. num 33.* E o contrario he na successaõ, que se defere *iure sanguinis*, na qual o que pretende succeder, pode repudiar a herança do vltimo possuidor, & ficar com os mais bens que se lhe deferem *iure sanguinis.* Argumento, text. *in l. si operarum. ibi: licet hæres non existat: ff. oper. liber. l. filij 9. ff. de iur. patronat.* E assi o resoluem Bart. & os Doutores, *in l. quod dicitur. ff. de verbor. Bart. in l. vt iuris iurandi. §. si liberi. num. 4. ff. de oper. lib. Gregor. Lop. in l. 4. schol. 1. tit. 15. p. 2.* E he commum opinião, segundo Couar. com outros que allega *lib. 2. resol. cap. 18. num. 2. vers. Quinto.* E largamente Molin. *dict. lib. 1. cap. 8. num. 4. & seqq.*

16 Outrosi, pode o Rey vltimo possuidor desherdar a seu filho primogenito, da successaõ dos Reynos per qualquer das causas, perque conforme ao texto *in auth. vt cum de appellat. cognoscitur. §. causas. Coll. 8.* podem os filhos ser desherdados das heranças de seus pays. Como notão os Doutores pello texto *in d cap. licet. Oldrad. Mart. Laud.* & outros, cuja opiniaõ dizem ser commummente recebida, Costa, vbi supra, *pag. 149.* Antonio Gomez *in l. 40. Tauri. nu. 71.* & muitos que allega Molina *d. lib. 1. cap. 9. nu. 1. Ioan. Garcia d. cap. 16. n. 27. & 31.* A qual desherdação não pode fazer o vltimo possuidor das cousas que se deferem *iure sanguinis*, nas quais se succede ao primeiro instituidor; *arg. d. l. 3. ff. de interd. l. si arrogator. vers. penult. ff. de adopt. d. l. Cohæredi. §. cum filiæ. vers. nec fideicommisso. textus optimus in l. filius fam. §. cum pater. ff. de legat. 1. ibi: posse exhæredatos petere fideicommissum*, pellos quaes assi o notarão Philippus Corneus, & outros, que allega, & segue Costa, *d. loco pag. 152.* & depois de muitos Molina, *d. cap. 9. num. 2.* Pinel. & outros, q allega D. Aluar. Valasc. *de iur. emph. lib. 1. q. 45. col. 3. & 4. Antonius Couean. in l. pater. 54. numer. 3. ff. ad leg. falcidiam.*

17 Pella mesma maneira, assi como he prohibido aos filhos, fazer

fazer concerto sobre a herança do pay viuo, sem seu consentimento, *l. vltim. Cod. de pact.* assi o não pòdem fazer os filhos do Rey vltimo possuidor, sobre o Reyno, sem consentimento de seu pay. Como resolue Bald. *in dict. authentic. hoc amplius. num.* 10. *Cod. de fideicommiss.* ao qual refere Antonio Gom. *in dict. l.* 40. *Tauri. num.* 70. *in fin.* & seguem Costa, *dict. loco. pag.* 139. *Ioann. Garcia, vbi supra, num.* 31. & alguns dos que allega Tiraq. *de iur. primogenior. quæst.* 29. *numer.* 3. & *seqq. Burg. in proœm. ad leges Tauri. num.* 98. cuja opiniaõ seguramente procede nos concertos sobre os Reynos, que se deferem, como herança dos Reys. O qual concerto nas cousas, cuja successaõ se defere *iure sanguinis*, se pòde fazer sem consentimento do vltimo possuidor, porque não se trata de herança sua, mas do primeiro instituidor, a quem se succede; *argument. l.* 1. *Cod. de de pactis. vbi communis.* E assi o nota Angel. *in l. stipulatio hoc modo. ff. de verbor.* a quem seguem muitos outros allegados per Tiraq. *vbi supra, num.* 1. & 2. & *Molin. lib.* 3. *cap.* 2. *num.* 22. depois de Burg. *dict. num.* 98.

18 Outras muitas cousas, que ha na successaõ do Reyno, proprias da successaõ hereditaria, & contrarias, a que se defere *iure sanguinis*, apontaõ Costa, *vbi supra, à pag.* 137. *Soar. allegat.* 10. *numer.* 3. & *Ioann. Garcia, d. cap.* 16. *num.* 30 *col.* 2. *Aguir. in dict. Apologia.* 1. *p. à num.* 69. *vsque* 102.

19 Quarto. Em particular assi pellas leys das Partidas, como pellos testamentos, & feitos dos Reys, se mostra claramente, que os Reynos de Hespanha, se deferem *iure hæreditario*, como herança do Rey vltimo possuidor. Quanto às leys, prouase pella *l.* 8. *titul.* 1. *part.* 2. ibi: *lus pueden dexar a sus herederos, porque han el señorio por heredad.* l. 18. do mesmo titulo, ibi: *por heredamiento.* l. 2. titul. 15. part. 2. ibi: *Que el señorio del Reyno heredassen siempre*, &c. & ibi: *heredasse el Reyno*, & ibi: *ante que heredasse*, & ibi: *el hijo mayor, que ha de heredar*, & ibi: *que no codicien heredar*, & ibi: *si fuere hija que huuiesse de heredar.* A l. 4. do mesmo tit. ibi: *pagar sus deudas, y cumplir sus mãdas*, & ibi: *de quien hereda*, & ibi: *pues que fica en su lugar, y hereda sus bienes.* As quais leys ponderão a este proposito Couar. *pract. dict. cap.* 1. *nu.* 7. *Costa vbi supra, pag.* 141. *vers. mihi autẽ*, & *pag.* 165. *vers. Vnde infero. Ioan. Garcia, d. cap.* 16. *num.* 20. *cum seq.* & *nu.* 30. posto que Pelaes, *d.* 4. *p. q.* 1. *n.* 49. trabalhe por responder a algũas destas leys, o qua não satisfaz.

20 Quanto aos testamentos, & feitos dos Reys, consta, que elRey Dom Fernando o Primeiro de Castella, diuidio seus Reynos, & Estados entre seus filhos; como refere Garibai, *lib.* 11. c. 9. & o nota Ioan. Garcia, *dict. cap.* 16. *numer.* 20. E elRey Dom Affonso o Octauo, fez outro si, repartição de seus Reynos entre seus filhos, Dom Sancho, & Dom Fernando; como refere Garibai, *lib.* 12. *cap.* 4. & o nota Ias. *in authent. sacramenta puberum. num.* 69. *Cod. si aduersus vend.* ao qual allega Rojas, *dict. cap.* 5. *num.* 30. E elRey Dom Iaimes o conquistador, diuidio per vezes seus Reynos entre seus filhos. Zurita, *lib.* 8. *cap.* 43. *cap.* 46, & *cap.* 52. E outrosi consta, que elRey Dom Affonso o sabio de Castella, em seu testamento, desherdou de seus Reynos ao Infante Dom Sancho seu filho, exprimindo para isso causas, que por direito bastão, para os filhos serem desherdados das heranças de seus pays; como consta do testamẽto do ditto Rey, que està no cap. vltimo de sua Chronica, cujas palauras refere Ioan. Garcia, *vbi supr. à n.* 25. & assi o conta Garibai, *lib.* 13. *cap.* 16.

21 Da mesma maneira cõsta, que elRey Dom Henrique de Castella, em seu testamento, instituio por seu herdeiro vniuersal, em seus Reynos, & Senhorios, ao Principe Dom Ioaõ seu filho, impondolhe grauames, & fideicommissos, & substituindolhe suas filhas, pupillar, & vulgarmente, repetindo na pessoa dellas os dittos grauames, & fideicommissos, & continuando sempre no ditto testamento, com o nome de herdeiros, & de herãça; como se pòde ver por elle, q̃ està na Chron. delRey Dom Ioao II. de Castella no principio, anno 6. cap. 20. E o mesmo fizerão outros muitos Reys; como se pòde ver por seus testamentos, & Chronicas. E està claro, que estas diuisoẽs, desherdaçoẽs, instituiçoẽs, substituiçoẽs, grauames, & fideicommissos, se não admittem per direito na successaõ, que se defere *iure sanguinis*, em que se succede ao primeiro instituidor, *dict. l. vnum ex familia.* §. *si de Falcidia*, & està ditto, *supra, num.* 6. & saõ proprias da successaõ hereditaria, em que se succede ao defuncto, que dispoem de seus bens, & herança propria, *l. inter liberos. Cod. famil. hercisc. authentic. vt cum, de appellat. cognosc.* §. *aliud.* & §. *causas. Coll.* 9. todos os titulos, *ff. de hæred. instituend.* & *de vulg.* & *pupill. substit. iuncta. l. ab eo. Cod. de fideicommiss. cum vulg.*

22 Quinto. Tratando mais em particular destes Reynos de

de Portugal, & dos Algarues; & discorrendo pellos tres tempos, que nelles ouue, consta, que os ditos Reynos se deferem *iure hæreditario*, como herança propria do possuidor delles; & isto se colhe claramente das palauras das Bullas, per que os Papas Innocencio II. Alexandr. III. & Innocencio III. confirmàraõ o Reyno de Portugal a elRey Dom Affonso Henriques, na inscripção dellas, ibi: *Alphonso illustri Portugallensi Regi, eiusque hæredibus*, & ibi: *præfatis hæredibus tuis*. & ibi: *personam tuam, & hæredum tuorum*. As quaes Bullas refere, *ad literam*, Caramuel, *dict. lib. 5. disput. 1. art. 4, & 5.* E o mesmo consta da Chronica de elRey Dõ Fernando, capitul. 146. ibi: *a herança de Portugal*; & em muitas partes do dito capitulo. E muito mais claramente de ambos os Reynos se proua pello ditto instrumento, que se fez nas Cortes de Coimbra, sobre a eleição de elRey Dom Ioaõ o Primeiro, que està na Torre do Tombo, *dict. lib.* 4. dos direitos Reaes, fol. 1. ibi: *qui ea posset, & deberet iure hæreditario habere*; & mais claro, ibi: *talem qui iure hæreditario posset ipsa Regna habere*. E outrosi se proua, pella carta, perque elRey Dom Affonso o sabio de Castella, leuãtou a elRey Dom Affonso III. a promessa, que lhe tinha feito pelo vsufructo do Reyno do Algarue, ibi: *Vuestros hijos, y vuestros herederos*, & ibi: *Ni a vuestros hijos, ni a vuestros herederos*; a qual foy tirada da Torre do Tombo do liuro primeiro da leitura de elRey Dom Affonso III. fol. 88. O mesmo se proua pella Bulla do Papa Bonifacio VIIII. pella qual habilitou a elRey D. Ioaõ o I. para poder ser Rey, & cazar: *Recipere, tenere, & obtinere, & ad hæredes, & successores tuos legitimos, &c.* & mais claro abaixo: *ipsique hæredes, & successores tibi in eijdem Regnis*. E o mesmo se colhe do testamento do ditto Rey Dom Ioaõ o Primeiro, tirado da ditta Torre, do liuro 4. dos direitos Reaes, a fol. 70. ibi: *Ao Infante Dom Duarte meu filho primogenito, & herdeiro*. Prouase o mesmo pela carta de elRei Dom Affonso V. tirada do ditto liuro 4. dos direitos Reaes, fol. 33. ibi: *herde os dittos meus Reynos de Portugal, & dos Algarues*; & ibi: *herdeiro dos dittos Reynos de Portugal, & dos Algarues*, & ibi: *por verdadeiro herdeiro dos meus Reynos de Portugal, & dos Algarues*. & em outras partes da ditta carta. As quaes palauras dos dittos documentos, entendidas como estaõ em sua propria significação, prouão claramente, que a successaõ destes Reynos, se defere *iure hæreditario*, como herança do Rey vltimo possuidor,

l. 5. ff. de religiof. & fumpt. fun. ibi : hæreditaria autem quæ quis fibi , hæredibusque fuis conftituit. Tradit Andr: de Ifern. in cap. 1. num. 2. An agn. vel fil. late Dec. confil. 185, & confil. 190. numer. 5. & muitos outros , que refere Pinel. *in tertia part. 1. Cod. de bonis maternis. num. 84.* Pello que, com palauras tam claras, como tem os dittos documentos, fe não pòde duuidar difto ; *argum. l. non aliter, & l. ille aut ille. §. cum in verbis. ff. de leg. 3.*

Refoluçaõ.

23 NEfta controuerfia de opinioẽs, fe ha de cõcluir, que hũa, & outra bem entẽdida, procede feguramente, & que fe não encontrão, mas antes hũa declara, como a outra fe ha de entender. Porque a verdade he, que a fucceffaõ dos Reynos, fe defere *iure hæreditario*, & que os pouos tiuerão tenção de a fazerem tal, & que em tudo feguiffe as regras ordinarias das heranças ; tirando certas coufas, em que algũa razão de bem commum perfuadia o contrario. E affi a commum, fegundo a qual, efta fucceffaõ fe defere *iure hæreditario*, procede per modo de regra, como fe diffeffe, que efta fucceffaõ nas mais das coufas, participa da natureza, & fegue as leys de herança. E a outra opiniaõ, fegundo a qual, a ditta fucceffaõ fe defere *iure fanguinis*, procede per modo da declaração da commum, para que não haja lugar na quellas coufas, em que a vtilidade publica moftrou, que não deuia feguir as dittas regras.

24 Prouafe efta regra nos termos da commum opiniaõ, porque como quer que os Reynos, & as fucceffoẽs delles, procedem do direito das gentes ; como proua a *l. ex hoc iure. iuncta gloff. ibi. verbo condita,* communmente recebida, *ff. de iuftitia, & iur.* E no direito das gentes, não era conhecido outro modo de fucceffaõ, mais que a hereditaria, *§. Cæterum. ibi : omni alia fucceffione incognita. Inft. de leg. agn. fucceff.* E os outros de fucceffaõ fideicommiffaria de morgados, Capellas, bens vinculados, & todas as que fe deferem per outro modo, forão inuentadas muito depois pello direito Ciuil, & pendem das condiçoẽs, & vontade particular dos inftituidores ; como fe nota, *in l. interdum. ff. de condict. in deb. l. 5. §. de illo. ff. pro focio, in rubr. ff. de acq. hæred. in l. 1. ff. de acq. rerum dom. in principio. Inftit. de fideicommiff. hæredit.* Bem fe fegue, q̃ pois não cõfta das condiçoẽs, & modo da fucceffaõ, com

com que os pouos instituirão os Reynos, & quizerão, que se deferissem per successaõ aos descendentes dos primeiros Reys, que elegerão; sua tenção, & vontade foy, que a tal successaõ fosse hereditaria, & como tal seguisse as regras das heranças; conformandosse com o ordinario modo, que entam hauia de succeder; conforme à regra da *l. si duo. ff. de acq. hæred.* & à doutrina de Bart. *in l. hæredes mei. §. cum ita. num. 4. ff. ad Trebell.* communmmente recebida pellos allegados per Paris. *consil.* 89. *num.* 26. *lib.* 2. Tiraq. *de retr. tit.* 2. §. 1. *gloss.* 2. *num.* 14. *Soar. allegat.* 2. *num.* 10.

25 E allem disto, em quanto não consta do contrario, hase de presumir, que a ditta trespassação do poder Real, feita pellos pouos, foy para effeito de se hauer de succeder *iure hæreditario*; porque conforme a direito, & opinioens de Doutores recebidas, todas as cousas, de cuja successaõ não consta do modo per que se haõ de deferir, se presume, que saõ hereditarias, & que nellas se ha de succeder como herança do vltimo possuidor. Como proua o texto, *in cap. 1. in fin. ex quibus caus. feud. amittat*; & o resoluem os Doutores, *in cap. 1. de successione fratris*; & em muitos outros lugares, que allega Couarr. *pract. cap.* 38, *num.* 13. *Iul. Clar. verbo feudum. quæst.* 9. *numer.* 6. *Roland. consil.* 32, *numer.* 28. *lib.* 3. *Franc. Bursat. consil.* 3, *numer.* 4. *lib.* 1, aonde depois de muitos affirma ser esta a commum opinião. Principalmente, porque prezumindose, que a vontade dos pouos foy, que esta successaõ se deferise *iure hæreditario*, fica o poder, que os pouos trespassarão nos Reys, & o Senhorio Real, que lhe derão, mais proprio dos mesmos Reys, & mais liure, & com menos encargos, como per direito se deue presumir, *l. altius. C. de seruitut. cap. nimis. de iur. iur.* & o resoluem muitos Doutores, que allega D. Aluar. Valasc. *de iur. emph. lib.* 1. *quæst.* 51. *á principio*, & muitos outros referidos per Antonio Gabr. *commun. lib.* 3. *tit. de feud. conclus.* 3. Quanto mais, que para bem do Pouo, era muito conueniente deferirse à successaõ do Reyno *iure hæreditario*, para os mais dos effeitos, que se seguem de se hauer o Reyno per herança do Rey vltimo possuidor; como se proua assi pellas razoens, que se apontàraõ, supra, numer. 14. Como pellas muitas propriedades de herança, que os Doutores aplicaõ à successaõ do Reyno, de que se tratou, supra, à n. 15. cum seqq. as quais todas se fundaõ no bem commum.

Pello que, poes os pouos podião pór as condiçoẽs que quizessem, na trespassaçaõ do poder Real, como cousa sua, conforme à regra da *l. in traditionibus. ff. de pactis. l. legem. C. eod. tit.* Hase de presumir, que escolheraõ este modo de successaõ hereditaria, como mais conueniente, & proueitoso ao bem commum, que pretendião da instituição dos Reynos; *argum. l. 3. ff. de milit. test.*

26 E pello contrario, considerando as mesmas razoẽs, se ha tambem de presumir, que a tenção, & vontade dos mesmos pouos, foi, que esta successaõ não se seguisse às regras das heranças na quellas cousas, em que a razão do bem commum mostraua ser maes conueniente deferirse por outro modo; & nestes termos se pode defender a opinião dos Doutores allegados, supra num. 2. bem entendida; perque se declara a commum; porque em todas as cousas, em que a ditta opinião pode proceder, ha particularmente razão do bem commum; porque foi necessario apartarsse a successaõ do Reyno, das ordinarias regras das heranças, & seguir outras particulares; como consta do que se disse, supra num. 4. & 5. & se dirà abaixo. O que tudo tem assi declarado o custume antiquissimo, que se guarda nesta successaõ; segundo o qual, vemos que nas mais das cousas se conforma com a successaõ hereditaria, per commum consentimento, & approuaçaõ dos pouos, & em algũas outras se não conforma com ella.

27 Pello que, poes o custume tem tanta authoridade na interpretaçaõ das leys, *l. si de interpretatione. ff. de legibus. cap. cum dilectus de consuet.* *Ord. lib. 3. tit. 64. §. 1.* & dos pactos, & quaes quer disposiçoẽs, *l. semper in stipulationib. l. in obscuris. ff. de reg. iuris. l. nummis. ff. leg. 3. Bart. num. 7. per textum ibi. in l. (ains. ff. solut. matr.* & o resoluem muitos que allega Molin. *d. lib. 1. cap. 3. à num. 2.* A mais certa regra que nesta materia se pode ter, he a que per custume està recebida; principalmente, porque se trata de declarar a tenção, & vontade do pouo, que como Instituidor deu o poder a os Reys, & que por longa continuação de seus actos induzio o costume, que se ha de guardar, conforme a *l. qui semisses. in fin. ibi: (idque ex consuetudine mandatis.) ff. de vsur. l. vel vniuersorum. vbi Gloss. de pignorat. actione, iuncta l. de quibus. ff. de legibus.*

28 Esta concordia, & declaração das dittas opinioẽs, sentiraõ, & approuaraõ Oldrad. bem entendido, como refere, & nota Soar. *alleg. 10. num. 3. de primogenit. Bald. in cap. 1. de feudo March. Ioan.*

le Cerier. lib.3. de primogen. q.2. num.7. Costa vbi supra, pag.150. Antonio Quesada in tract. diuersor. quæst. cap. 32, num.10. Couar. d. cap.1, num. 7. & muito mais claramẽte *Ioann. Garcia dict. cap.16. num.16, & numer. 30.* E por isto assi ser de direito na successaõ dos Reynos em commum, da mesma maneira se ha de affirmar, sem duuida algũa, que na destes Reynos de Portugal, & dos Algarues, se haõ tambem de guardar as regras da successaõ hereditaria, pois nelles não ha ley, nem custume particular em contrario; *argum. l. sancimus. C. de testamentis. l. præcipimus. Cod. de appellat.* antes ha nelles especiaes razoẽs, que o cõcluem mais efficazmente, por serem estes Reynos muito mais proprios dos Reys, que os outros cõmummente; como se apontou, supra à num.22. E porem, a successaõ delles, não seguirà as regras das heranças, nas cousas em que a vtilidade publica, declarada por leys, ou custume, mostrar, que as não deue seguir. E assi parece q̃ o entendeo o Papa claramente fallando deste Reyno, *in d. cap. grãdi. ibi: (iure Regni succederet)* com as quaes palauras denotá, que a successaõ destes Reynos, posto que seja hereditaria, não segue absolutamente em tudo as regras das heranças ordinarias.

29 E entendendo assi a opiniãõ commum, resta responder às razoẽs que se apontarão assima em contrario.

Reposta ao primeiro argumento.

30 A Primeira razão, fundada na regra da *l.3. ff. de inter d. & Releg. cũ similibus*, respondẽ Oldrad. & Alberic. allegados per Tiraq. *de iur. primogen. q.35. nu.15.* & outros em diuersos lugares; & allem do que elles dizem, se responde, negando, que os Reys succedão hoje ao pouo, como a primeiro instituidor do Reyno, pois claramente està prouado, supra à num. 12. que succedem ao vltimo possuidor, como em cousa, & herança sua; & assi o tem Oldrad. *dict. consil.94.* allegado por Soar. *d. allegat.16. num. 3.* & os mesmos Doutores, que seguem a commũ opiniaõ.

Reposta ao segundo argumento.

31 A Segunda razão, deque se tratou, supra nu. 4. se responde, que os inconuenientes apontados nella, somente cõcluem, que não conuem ao bem commum guardar todas as regras das heranças na successaõ do Reyno, demaneira, que fique absolu-

tamente hereditaria, o que he conforme ao que está resoluto, supra, & assi se consigue a vtilidade, que os pouos pretenderão; & fica limitado o poder dos Reys em quanto conuem ao bem commũ; & cessaõ os dittos inconuenientes, confessando que no que a elles toca, não segue esta successaõ as regras ordinarias das heranças, como està interpretado pellas leys, & costumes.

Reposta ao terceiro argumento.

32 A Terceira razaõ de que se tratou, supra, à n. 5. se responde, que ainda confessando por verdadeiras as opinioẽs, que alli se referirão, não conclue cousa algũa; poes se pode dizer, que quanto a ellas, naõ segue a successaõ do Reyno às regras ordinarias das heranças; porque em cada hũa ha particular razaõ do bem commum, pella qual cõueyo assim; como consta pello que escreuem os Doutores allegados.

Reposta ao quarto argumento.

34 A O quarto argumento das palauras da *l. 2. tit. 15. p. 2.* de que se tratou, supra, nu. 7. se responde; que o intento do Autor da ditta ley, foi declarar, q̃ trataua nella somente dos Reynos, q̃ se deferem per successaõ, & não dos em que auia lugar a eleição dos pouos. Porque hauendo elles de eleger Rey, não se podia tratar, se auia de succeder o filho primogenito. E quanto á palaura *linage* de que vza, propriamente significa (*linha de parentesco*) *argum. l. 2. tit. 6. p. 4. ibi* (*linea de parentesco*) *l. stemmata. ff. de gradibus. cap. veniens.* (*linea consanguinitatis*) *de sponsal.* & do que notaõ depois de muitos Tiraq. *de retr. tit. 1. §. 1. gloss. 9. num. 1. & seqq. Couar. de sponsal. p. 2. cap. 6. §. 6. n. 4.* E nestes termos o aduertio Ioan. Garcia, *d. cap. 16. n. 30.* Pello que, em effeito, proua a ditta ley, que os filhos mais velhos, hãode succeder nos Reynos em que se succede per linhas de parentesco. Porem isto, não conclue, que nas dittas linhas de parentesco, se haja a successaõ necessariamente de deferir *iure sanguinis*, porque ainda nellas se pode deferir *iure hæreditario*, & hauerse o Reyno por herança do Rey vltimo possuidor, como na verdade se ha por tal, conforme ao que està ditto, supra, n. 12. & per muitas vezes o declarou assi a mesma l. 2. vzando da palaura (heredar) como se apontou, supra, à n. 19. E especialmente,

na

naquellas palauras que logo se seguem (*que el señorio del Reyno heredassen sienpre aquellos, que viniessen por linea derecha*) O que tambem se declara em muitas outras leys das Partidas põderadas, dict. n. 19. E he cousa vulgar em direito, que as palauras de hũa ley se declarão per outras da mesma ley, ou de outras semelhantes na materia; *argum. l. qui filiabus. in princ. ff. de leg. 1. l. ius ciuile. & l. non est nouum. cum seqq. ff. de legibus.* E a successaõ dos Reynos de Hespanha, que a ditta l. 2. diz que se ha: (*per linage*) disse o Papa, *in d. cap. licet. de voto.* tratando do Reyno de Vngria, que se deferia (*ordine geniturae*. E da mesma maneira se ha de entender a *l. 9. tit. 7. p. 2.*

Reposta ao quinto argumento.

34 AO quinto argumento, de que se tratou, supra num. 8. se responde; Que ainda que fora verdade, que não he (o que abaixo se disputara no §. 11. desta mesma 2. p.) que os Reynos de Portugal, & dos Algarues, forão concedidos pellos Reys de Castella, ao Conde Dom Henrique, & a elRey Dom Affonso III. Naõ se segue, que se possuem hoje, como cousas hauidas per cõcessaõ dos dittos Reys de Castella, & que como taes, se hão de deferir *iure sanguinis.* Assi porque das mesmas concessoẽs, que trazem os Historiadores Castelhanos, consta que forão feitas pa a os ditos Conde Dom Henrique, & Rey Dom Affonso, & seus herdeiros, & descendentes (o que importa successaõ hereditaria; como se notou, supra num. 22.) Como tambem porque; Quanto ao Reyno de Portugal he certo, que logo no principio, elRey Dom Affonso Henriques ouue o titulo de Rey delle, per acordo de seu exercito; & do pouo; & depois, lho confirmarão os Papas Innocencio II. Alexandro III. & Innocencio III. para elle, & seus herdeiros: como fica apontado, supra, num. 22. sem nisso interuir authoridade, ou consentimento dos Reys de Castella; Chronica de elRey Dom Sancho I. cap. 1. & abaixo se prouarà largamente no §. 11. E da mesma maneira, lhe forão succedendo os Reys, & seus descendentes, *jure haereditario,* como se disse, supra, à n. 22. sẽ reconhecerem algũ hora a os Reys de Castella, nem se ter respeito à concessaõ, que foi feita ao Conde Dom Henrique. Antes se ouue, & possuio o Reyno sempre por izento, liure, & proprio dos Reys delle.

35 O que com a antiguidade do tempo, conforme a direito, bastaua

taua para o ser, quando a principio não fosse liure, como foi. Conforme à regra da *l. omnes. C. de præscript. 30. cap. ad aures. in fin. de præscript.* & o que resoluem *Felin. in cap. cum non liceat. num. 12. eodem tit. Cosm. in proœm. pragm. verb. Dei. Afflict. in præludio Const. q. 2. num. 2. vbi add. litera. A. Couar. in regula possessor. 2. p. §. 2. num. 8. vers. ex his vero.* Os quais resoluem, que os Reys, que reconhecem ao Emperador, ou a outro algum superior, podem per prescripçaõ legitima acquirir liberdade, & exempçaõ de tal superiodade; como tambem pode o vasallo, pella ditta prescripçaõ, izentarse do senhorio direito, & ficar liure do reconhecimento, & sogeição feudal, que lhe deuia. Como pella regra da *d. l. omnes*, cõ as semelhantes; o determinão *Math. de Afflict. lib. 3. Const. rub. 31. §. consuetudinem. num. 18. incip. Octauo, & vltimo. Curt. Paris. Socin.* & outros, que refere, & segue Bursat. *cons. 49. num. 29. lib. 1.* aonde depois de Hartem. *in suis obseru. pract. forens. lib. 1. verb. feudum. q. 15.* diz, ser mais commum opinião, que basta espaço de trinta annos para se acquirir a dita exempção. Mormente, possuindo sempre todos os Reys passados este Reyno como liure, & izento, per tempo immemorial, pello qual se presume preuilegio, & se acquire exempção de qualquer obrigação. Conforme à regra da *l. 3. §. ductus aquæ. ff. de aqua quot. & æst. cap. super quibusdam. §. præterea. de verb. sign.* & ao que, depois de muittos, resoluem Couar. *in cap. cum in officijs. num. 9. de testam. Anton. Com. de contract. cap. vlt. num. 27. D. Aluar. Velasc. lib. 1. q. 8. num. 36. Molin. lib. 2. cap. 6. á n. 11. Anton. Gabr. lib. 5. com. tit. de præscript. concl. 2.*

36 E quanto a os Reyno dos Algarues, muito mais claramente consta da exempção delle, & que se não ha de ter respeito à concessaõ dos Reys de Castella; porque foi conquistado pellos Reys de Portugal Dom Sancho o I. Dom Affonso II. Dom Sancho o II. como refere o Arcebispo Dom Rodrigo Ximenes, & com elle, & outros, o proua o Doutor Frey Antonio Brandão na 3. p. da Monarchia Lusitana lib. 8. c. 10. & abaixo se mostra no ditto § 11. *á nu. 48. cum seqq.* E o mesmo Rey Dõ Affonso o sabio, que dizem concedera o ditto Reyno a elRey Dõ Affonso III. seu genro (o que não foy, segundo diremos no ditto §. 11. *ex dict. num. 48*) o eximio, & libertou da obrigação das lanças; como consta da Chronica, cap. 14. & da carta patente do ditto Rey Dom Affonso de Castella, q se refere na d. Chronica, & está na Torre do Tombo; & assi o nota Garibai, *lib. 34. cap. 21.* & o proua Brandaõ, 4. *p. lib. 15. cap. 24. & 25.*

Pella

Pella qual remissaõ ficou per direito o ditto Reyno liure, & proprio dos Reys de Portugal, que por tal o possuem.

37 Assi que posto que os dittos Reynos de Portugal, & dos Algarues, tiuerão começado per concessaõ dos Reys de Castella, o que não he; toda via não se possuem, nem se acquirem pellos Reys que nelles succedem, como auidos pella ditta concessaõ, mas como liures proprios, & dos Reys de Portugal, deferindosse como herança do Rey vltimo possuidor, conforme ao que esta ditto, supra num. 22.

38 Quanto mais, que despoes que os pouos destes Reynos, estando elles vagos, elegerão elRei Dom Ioão o I. como se apontou, supra, na 1. p. §. 5. & se dirà abaixo no. §. 12. desta 2. p. cuja successaõ se cõtinuou ate agora; não se pode ja tratar da concessaõ dos Reys de Castella, mas somente da concessaõ dos pouos, pella qual a ditta successaõ fica hereditaria, conforme ao que se disse, supra, *n.* 2. & *n.* 24. E a doutrina de Bart. que se allega no ditto argumento, supra, procede em differentes termos, como se dirà abaixo na questaõ 2. *num.* 72. & 73.

39 A o que se no ditto argumento apontou, dos bens da Coroa. Se responde, que nelles ha differente razaõ, porque conforme à ley mental, saõ hauidos per concessaõ dos Reys, para se deferirem *iure sanguinis*, & não como herança do vltimo possuidor; como resoluem largamente *Costa, vbi supra, á pag.* 37. & *pag.* 136. *cum sequent.* & *D. Aluar. Valasc. d. lib.* 1. *q.* 50. *á num.* 13. E o proua a *Ord. lib.* 2. *tit.* 35.

40 Ao que se disse no mesmo argumento 5. da *Ord. lib.* 4. *tit.* 36. §. 2. Se responde da mesma maneira, que procede em bens emphiteuticos, concedidos pello direito senhor delles, para se deferirem como auidos de sua mão, & não do vltimo possuidor, conforme à doutrina de Bart. *in l. mortis causa capimus. ff. de donat. causa mortis.* recebida communmente, segundo *Ias. in l.* 2. *num.* 220. *C. de iur. emph.* & muitos que allega Perez, *ad l.* 1. *tit.* 2. *lib.* 5. *Ord. pag.* 122. *col.* 1. O que se não pode aplicar à successaõ do Reyno, pello que està ditto, supra. Mormente que os prazos tambem se deferem *iure hæreditario*, quãdo das palauras, ou do modo da concessaõ, ou per outras cõjecturas, se entende, que essa foi a tençaõ do concedente; como resoluem *Anton. Rub. in l. Gallus. §. quidam recte, num.* 136. *ff. de liber.* & *posth.* & *in cons.* 40. *num.* 4. *Couar. pract. cap. vlt.* 13. & largamente depois de Bart. & muitos que allega *lib.* 2. *resol. cap.* 18. *á nu.* 2. A qual tençaõ tiuerão os pouos na concessaõ dos

Reynos

Reynos, como se mostrou, supra à num. 24.

41 Finalmente, as palauras que no 6. & 7. & 8. argumentos se ponderão dos textos, *in d. cap. grandi. & in d. cap. licet. & in d. cap. Moyses.* se responde, que as do *cap. grandi. ibi: iure Regni*: não concluem não ser a successaõ do Reyno hereditaria, & somente conuencem hauer nella especialidades, que saõ proprias da successaõ dos Reynos, & se significão pellas ditas palauras, *iure Regni*, como assima se apontou, & declarou. E as outras do ditto *cap. licet. de voto. ibi: ordine geniturae, &c.* prouaõ somente, que nos Reynos se succede per linha de parẽtesco, que he o mesmo que disse a *d. l. 2. tit. 15. partit. 2. ibi: linage*, & a *l. 2. tit. 6. part. 4. ibi: linea de parentesco*; como tambẽ ja assima se declarou na reposta do 4. argumento. E vltimamente as do ditto. *cap. Moyses* 8. *q.* 1. fallão nos Reynos, que se dão por eleição, nos quais diz o texto, que se não deue ter respeito ao sangue, senão à vida da pessoa, que he a virtude, & merecimento.

Conclusaõ.

42 E de tudo o que fica disputado nesta questão, se colhe per conclusaõ certa, que a successaõ destes Reynos se defere *iure hæreditario*; tirado em algũas cousas, em que as leys, ou custumes por algũa razaõ do bẽ commum, declararaõ hauerse de deferir por outro modo.

QVES-

QVESTAÕ II.

SE O BENEFICIO DA REPRE-sentação tem lugar na successão destes Reynos.

43 SVpposta a resolução da sobreditta questaõ, entra a outra, que he a principal deste paragrapho, se o beneficio da represẽtação ha lugar na successaõ destes Reynos. E não hauer de ter lugar, contendeo elRey Catholico; & que assi hauia de succeder per sua propria pessoa, como parente varaõ, em igual grao, & mais velho em idade; em cujo fauor, por esta parte negatiua, parece estarem os argumentos seguintes.

Prouase a parte negatiua.

44 PRimo. Porque o beneficio da represẽtação não ha lugar na successaõ dos morgados, & bens vinculados, para andarem no parente mais chegado de certa gèraçaõ. Como pello texto, *in l. tutela. §. si duo. ff. de legitima tut. & in l. libertus præterito. §. 1. ff. de bon. libert.* o resoluem Nicolao de Materel. *in l. vltim. Cod. de iurisd. omn. iudic. Bald. in l. liberti libertæque. numer.* 18. *Cod. de oper. lib.* & outros, que allega Costa, *de successione Regni. pag.* 33. *in fin. cum sequentib.* Tiraquel. *de iur. primogen. quæst.* 40. *á num.* 152. D. Aluar. Velasc. *de iur. emphyt. quæst.* 50. *á num.* 30. Molin. *lib.* 3. *cap.* 6, *num.* 40, *& cap.* 8, *num.* 11. & o mesmo resoluem na successaõ dos fideicommissos Bald. Cuma, & outros, *in l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de legat.* 2, cuja opiniaõ diz ser commum o mesmo D. Aluar. Velasc. vbi supra, *á num.* 32, *vers. sed hoc.* & Anton. da Gam. *decis.* 59, *n.* 3. contra a glossa, *verb. proximo. in d. §. in fideicommisso.* E consta, que assi estes Reynos, como quaisquer outros cõmũmẽte tẽ natureza de morgado, & bens vinculados, instituidos para andarem no parẽte mais chegado da gèraçaõ dos Reys; como se proua pello texto, *in cap. licet. de voto. dict. cap. Grandi. de suppleud. in 6. iuncto cap. intellecto. de iur. iur*, & o que se disse, supra, na primeira questaõ. n. 2, & 3. & per cõseguinte parecia, q̃ na successaõ

destes Reynos, naõ pode auer lugar o beneficio da representaçaõ.

45 Mormente, que os Reynos se deferem per concessaõ dos pouos, que trespassaraõ o poder Real, que era seu proprio nos primeiros Reys, & sua geração, *l. 1. ff. de const. Princip.* ibi: *populus ei, & in eum, omne suum Imperium, & potestatem contulit*, & està ditto no §. 1. da primeira parte. E he certo, que o beneficio da representação não ha lugar na successaõ das cousas, que se tem *ex concessione dominica.* Como resoluem Bart. *in auth. post fratres 2. C. de leg. hæred.* ao qual seguem Fulgos. Paul. & Corneo ahi. Cuman. *in dict. §. in fideicommisso in fine*, & outros, que refere o D. Aluar. Velasc. vbi supra, *num.* 13, & *num.* 12. *vers. Postremo. Molina lib. 3. cap. 7, nu.* 12, & 13.

46 Secundo. Mais em particular, parecia estar isto mesmo determinado per leys destes Reynos; porque a Orden. lib. 2. tit. 35, §. 1, tratando da successaõ dos bens da Coroa diz, que per morte do vltimo possuidor, succederà sempre nelles o filho varão mayor, que delle ficar; & assi se exclue o netto, que houuera de succeder nos dittos bens, se nelles houuera lugar a representação; como ponderão Costa, *vbi supra, pag.* 29, & *pag.* 37, & 164, *in principio*, & *D. Aluar. Velasc. dict. quæst.* 50. *numer.* 13. *Cam. decis.* 174. *num.* 2. Assi mesmo a Orden. do lib. 4. tit. 36, §. 2, dispoem, que ficando per morte do emphiteuta, filho, ou filha, não succeda no prazo, netto, ou netta, posto q̃ sejaõ filhos de algum filho mais velho, ja defuncto; & assi exclue claramente o beneficio da representação, perque o tal netto, ou netta, houueraõ de ser preferidos aos outros filhos do vltimo possuidor do prazo; como da ditta Ordenação o tiraraõ, & notaraõ Costa, *vbi supra, pag.* 137, *versic. Diuersum. D. Aluar. Velasc. quæst.* 50. *nu.* 5. *in fin. cum seq. Anton. á Cam. decis.* 307. *num.* 24. E finalmente a *l.* 13. *tit.* 1. na 6. parte das Extrauagantes, que hoje na noua recopilação das Ordenaçoẽs, he a Ordenaçaõ, lib. 4, tit. 100, §. 2. dispoẽ, que nos morgados, & bens vinculados, de qualquer qualidade, succeda sempre o parente mais chegado ao vltimo possuidor; & assi admitte sempre o filho, ou irmaõ do defuncto, como parente seu mais chegado, & exclue o neto, ou sobrinho, que està mais remoto delle, & per cõseguinte lhe nega o beneficio da representaçaõ, perque podera ser preferido; como da ditta Extrauagante o notaraõ Costa, vbi supra, *pagin.* 131. *Anton. á Cam. decision.* 307. *numer.* 4, & *decis.* 385, *num.* 3. *D. Aluar. Velasc. vbi supra, num.* 34, *ante finem*;

& assi

& assi se julgou por vezes neste Reyno, que não ha representação nos morgados de bens da Coroa, nem nos patrimoniaes, como refere Gam. *dict. decis.* 307. *nu.* 2, 3, & 24. *cum seq.* & *d. decis.* 174, *num.* 2, 9, & 11. onde diz, que assi o respondeo elRey Dom Manoel, & *dict. decis.* 385. *num.* 3. Pelloque, parecia, que pello mesmo modo se ha de dizer, que não tem a representação lugar na successaõ destes Reynos, que saõ a cabeça, perque os morgados delle se haõ de regular; *arg. cap. cum non liceat. de præscript.* & do que se apontou, *n.* 2, & 3.

47 Tertio. O beneficio da representação, he priuilegio concedido contra as regras ordinarias de direito, *text. in authent. de hæred. abintest. venient.* §. *si igitur* 2. *versic. huiusmodi autem priuilegium*, & *in* §. *si autem cum fratribus*, ibi: *tale priuilegium dedimus. Coll.* 9. como depois de outros, q́ allega, notou D. Aluar. Velasc. *q.* 50, *n.* 4, & 6. *versic. Et cum ius.* & Antonio da Gama, *dec.* 174, *num.* 15. E outro si, he hũa ficção da ley, pella qual contra a verdade se finge, que o filho està no lugar do pay, & he com elle a mesma pessoa, como resoluem Bald. *in dict. l. de tutella.* §. 1, *in fine.* Tiraquello, *de iure primogen. quæst.* 40, *num.* 134, & *num.* 228. Couarr. *pract. capit.* 38, *num.* 4, *versic.* 3. *ad intellectum.* D. Aluar. Velasc. *dict. versic. Et cum ius.* Anton. à Gam. *decis.* 59, *num.* 3. E per assi ser priuilegio, & ficção, não pòde hauer lugar, senão nos casos, em que, expressa, & especialmente se achar induzido per direito, *l. quod vero*, *l. ius singulare. ff. legibus*, *l.* 1. *in fin. ff. constit. Princ. cap. Jane. de priuilegijs.* Bald. *in l.* 1, *in principio, Cod. de legibus. Ias. in l. non tantum. vbi Alexander. in principio, ff. de re iudic. Corset. sing. extensio, incip. dispositio. col.* 2. *Roch. de iur. patron. verb. ipse*, *vel is. num.* 81, *cum seq. l. lex Cornelia iuncta glossa*, *verbo non existimo. ff. de vulg. l. pater instituto.* §. *vltimo.* & ahi os Doutores, *ff. de captiuis*, resoluem Alexand. *consil.* 10, *num.* 5, *lib.* 1. Chassan. *in consuetud. Burg. rubr.* 7. §, 4. *glossa* 3, *num.* 8. E assi o proua expressamente o texto, *dict. versic. huiusmodi.* ibi: *nulli alij.* onde o notou a glossa. E consta, que não està o ditto beneficio de representação expressa, & especialmente induzido, senão na successaõ das heranças, §. 1. §. *cum filius. Instit. de hæred. quæ abintest. defer.* E na successaõ dos feudos, ainda que não sejaõ hereditarios, *cap.* 1. §. *His vero. de success. fratr. cap.* 1. *in principio*, & ahi a glossa, *verb. solus*, *de natura success. feud.* pellos quaes textos assi o resoluem Nicol. *in dict. l. vltim.* Ang. & outros, que refere, & segue

Costa, vbi supra, pagin. 34. & pagin. 184. onde diz, que esta he a mais commum opiniaõ, D. Aluar. Velasc. *dict. quæst. 50. n. 4, & 7. Molin. lib. 3. cap. 6. num. 47.* depois de Præposit. *in cap. 1. num. 10. versic. Decimo nono. de feud. Marchiæ*, & dos que allega Tiraq. *de iur. primog. q. 40. num. 20.* Pello que, pois estes Reynos não saõ feudos, como he notorio, & se prouou, sup. na primeira parte, §. 4, *num. 25. cum seqq.* nem a successaõ delles se defere em tudo como herança propria, & ordinaria; como se resolueo, supra, neste §. *d. q. 1. & n. 23.* parecia que na ditta successaõ não póde hauer lugar o beneficio da representação.

48 Confirmase isto mais, porque, conforme a direito, o que se dispoem geralmente em qualquer materia exorbitante, & contra as regras geraes, não comprehende os casos especiaes, & qualificados; *cap. statutum de electione. in 6.* resoluem Abb. *in cap. bonæ 1. not. 1. de postul. prælat. & in rub. col. 2. de vita, & honest.* & os Doutores communmente, segundo Decio, *in capit. 2. col. 2. de præbend. Tiraquel. de iure mariti. gloss. 5. num. 71.* Pello que, o beneficio da representação, posto que geralmente esteja induzido nas heranças, por ser exorbitante, & contra as regras geraes, não deue comprehender a successaõ dos Reynos, que he especie de herança qualificada; como se proua per muitas propriedades que tem, differentes das heranças ordinarias; como se apontou, supra, neste §. d. q. 1. n. 6. & 7.

47 Quarto. O beneficio da representação, allem de ser dado per priuilegio, & ficção, foy somente inuentado pellas leys, para que o netto, ou sobrinho do defuncto, que estaua em grao mais remoto, representando a pessoa de seu pay, se igualasse com seu tio, que tinha o primeiro lugar da successaõ; & cõcorrendo com elle, succedessem ambos na herança do auo, ou tio defuncto, diuidindo a igualmente entre sy; como consta do texto, *in dict. §. cum filius.* ibi: *pariter ad hæreditatem aui vocantur.* dict. auth. de hæred. abintest. in princip. ibi: *cum filijs, & filiabus, &c. nepotes vocari sancimus.* l. vt intestato. Cod. de suis, & legit. ibi: *pariter succedant.* E não se acha em direito, que o tal beneficio esteja concedido a netto, ou sobrinho, para effeito de hauer de succeder só na herança do defuncto, & excluir della ao tio; como nestes termos o notarão Cyn. & Salyc. *in l. si viua. C. de bon. mat.* E està claro, que hauendo a representação lugar na successaõ destes Reinos, ou de quaesquer outros, só o netto

netto, ou sobrinho do Rey defuncto, lhe succederia, excluindo totalmente aò tio, da ditta successaõ do Reyno, que se não pòde diuidir entre elles, & necessariamente ha de vir a hum só, *cap. Imperialem. §. præterea Ducatus. de prohibita feud. alien. per Fred.* & fica prouado, supra, neste §. *quæst. 1. à num. 6.* Pelloque, parecia que a representaçaõ não pode ter lugar na successaõ destes Reynos.

50 Mormente, que este beneficio da representação, he fundado em equidade, como proua o texto, *in dict. §. cum filius.* ibi: *æquum enim. l. 1. si filius.* ibi: *quod naturali æquitate contingit. ff. de suis, & leg.* & depois de Fortunio, o nota Costa, *ubi supra, pag. 152. versic. nec retrahere*; & como he géral em todas as ficçoẽs, que o direito não inuentou, senão onde hauia equidade para isso; de maneira, que cessando a equidade, cessa a ficção, *l. postliminium. in principio, ff. de captiuis. l. nec utilem. ff. ex quibus causis maiores. l. qui in utero. ff. de stat. homin.* resolue Tiraquel. depois de muitos, *in tract. cess. caus. 1. part. numer.* 110, & tratando da representação, *dict. q. 140. n.* 218. E parecia que não podia hauer equidade algũa, que a ley pudesse considerar para se admittir representação na successaõ do Reyno. Antes parece contra toda a equidade, admittirse; pois por ella, o neto, ou o sobrinho fica totalmente excluindo a seu tio da successaõ do Rey defuncto, de quem he parente maes chegado, & cuja successaõ, como a tal lhe era deuida, pellas regras de direito, sem priuilegio algum especial. E por tanto, ja que o Reyno se não pòde diuidir, & ha de vir a hum só, mais conforme à equidade, parecia que succedesse nelle o filho, ou irmão do defuncto só, que tem por sy as regras de direito commum, não se admittindo representação, que admittirse para se excluir o tio, & succeder o netto, ou sobrinho, que contra as dittas regras de direito, se funda sómente no priuilegio especial da representação; *argument. l. eius militis. §. militia. ff. de milit. testament. iuncta glossa verb. quocumque modo. & textus in authentic. de non alien. §. quia vero simile. in fine*, & do que por elles resoluem os Doutores em diuersos lugares, allegados per Tiraquello, *de caus. cess. limitatione* 11. *numer.* 4. Pinel. *in l. 2. C. de resc. vend. p. 3. cap. 1. num.* 15. *Molin. lib. 4. cap. 3. á numer. 9.*

51 Quinto. Faz por esta parte, que litigando, per morte de Carolo II. Rey de Sicilia, sobre o mesmo Reyno, Roberto, Rey da

mesma Sicilia, com Carolo, Rey de Vngria, seu sobrinho, filho de Carolo Martello, outrosi Rey de Vngria, seu irmão mais velho; o Papa Bonifacio VIII. com conselho de Cardeaes, deu sentença em fauor do ditto Roberto; & assi pronunciou, que na successaõ dos Reynos não hauia lugar o beneficio da representação, pello qual o sobrinho houuera de ser preferido ao tio. Como referem, & colhem do texto na *Clement. Pastoral. de re iud. Bart. in auth. post fratres 2. Cod. de legit. hæred. Bald. in l. 3. Cod. de suis, & legit.* & depois de outros Math. de Afflict. *in cap. 1. in princip. num. 60. de alien. feud. Tiraq. dict. q. 40. num. 10. & num. 162. Iacob. á Saa, vbi supra, num. 15. Costa vbi supra, pag. 183. Anton. Cabr. comm. lib. 4. tit. de successione abintest. concl. 2. num. 2. Anton. á Cam. dict. dec. 307. n. 14. col. 5. & decis. 385. n. 1.* o qual, *in dict. decis. 307. num. 4.* refere, que elRey Dom Diniz de Portugal, determinou o mesmo, por aquella celebrada sentença, que deu entre hũ filho; & hum netto de elRey de Aragão. E conforme a direito, não auendo ley, que expressamente conceda representação, na successaõ dos Reynos, hase de estar à dita sentença do Papa, perq̃ declarou não hauer lugar na ditta successaõ; *argum. cap. 1. de noui oper.* & per conseguinte, nos casos semelhãtes, se ha de guardar como lei, *cap. in causis. de sentent. & re iudicat*; & tratando da propria sentença, assi o aponta Tiraq. *dict. quæst. 40. nu. 62.* principalmente nestes Reynos, conforme à Orden. *dict. lib. 3. tit. 64. §. vlt.* E ao que nestes termos apontou Costa, *ibi supra, pag. 185. versic. Ergo.* Outros exemplos, em que se negou a representação na successaõ de Reynos, refere Azor. *instit. moral. 2. p. lib. 11. cap. 2. quæst. 11. §. Altera quoque sententia. cum seqq. Petrus Gregor. de Republic. lib. 7. capit. 10. á numer. 16.*

52 Vltimo. Frey Ioaõ Caramuel no ditto tratado *Philippus demonstratus. lib. 5. disput. 8. quæst. 2. art. 13.* diz, que na erecção, & instituição deste Reyno; està expressamente excluida a representação da successaõ delle, nas leys, que sobre ella se fizeraõ nas Cortes de Lamego, que traz o Chronista gèral o Doutor Frey Antonio Brandão, na terceira parte da Monarchia Lusitana, lib. 10. cap. 13. onde no artigo 8. se diz assi: *Pater si habuerit Regnum cum fuerit mortuus, filius habeat, postea nepos, postea filius nepotis, &c.* De maneira, que chama à successaõ o filho do Rey, que se achar viuo ao tempo que elle morrer, vt ibi: *cum fuerit mortuus*: q̃ saõ os termos em q̃ se exclue a representação, como assima fica dito no segundo funda-

fundamento; & para que isto não ficasse em duuida, se acrecentou nas dittas Cortes outro artigo cõsecutiuamẽte ao precedente, ibi: *Si fuerit mortuus primus filius, viuente Rege, secundus erit Rex, si secundus, tertius, &c.* Nas quais palauras expressamente se acha preferido o tio, filho segundo do Rey, ao netto, filho do filho primogenito, morto em vida do mesmo Rey. Donde infere Caramuel, que ainda no caso, em que, conforme a mais verdadeira opinião de direito, ouüera representação nos Reynos, & Morgados, a não podia auer nestes de Portugal, por estar excluida, na erecção, & instituição delles.

53 E esta parte parece que prouão os Doutores, que na successaõ do Reino tem por opiniaõ, que o tio ha de ser preferido a seu sobrinho; entre os quaes foy Bertholameu de Capua allegado por Matheo de Afflict. *vbi supra, num.* 88. & outros dos que allegaõ Tiraq. *dict. q.* 40. *num.* 15. *Socin. consil.* 252. *num.* 7, & a defendem Cujac. *lib.* 2. *de feud. tit.* 11. *Domin. num.* 14. *in cap. Grandi. de supplend. negl. prælatorũ. lib.* 6. *Cinus, & Bald. num.* 6. *Salicetus num.* 4. *in l. si viua matre. Cod. de bon. matern. Decius cons.* 443. *á num.* 13. *Hotom. illustrium quæstionum q.* 3. *Robles de repræsent. lib.* 3. *cap.* 16. *nu.* 31. *&* 68. E na deste Reyno, quãto à successaõ dos collaterais, o defende largamente Molina *de instit. disp.* 632. *per totam*, admittindo só a representação nos descendẽtes. E tratando em geral da successaõ dos Reinos o resolue, e proua o mesmo Molina *disp.* 626. *á n.* 5. *cum seqq.* E em todos o segue Caramuel *d. lib.* 5. *disp.* 8. *quæst.* 2. *per totam*, onde não fez mais que tresladar as razoẽs assima, que estauão ja apontadas, & escritas nas allegaçoẽs, pella Infante Duquesa Dona Catherina, *q.* 3. *á nu.* 1. *usque* 8. que elle vio, & leo. Defendeo tambem Ribeira, *in responso pro Philippo de success. Regni Portug.* 3. *p. á num.* 79. *cum seqq. vsque* 95.

Mostrase, que o beneficio da representação ha lugar na successaõ destes Reynos.

54 MAs sem embargo de tudo o assima ditto, à contraria opinião, em termos de direito, tiuerão *Oldrad. cons.* 224. Abb. Cardeal, & Ancharrano, & outros commummente, *in d. cap. licet. de voto. Guillielm. in cap. Rainuntius. verb. & vxorem nomine. Adelasiam. num.* 619. *Ant. Com. in d. l.* 40. *Tauri. num.* 65. *Alciat. lib.* 8. *parerg. cap.* 15. *Costa vbi supra, pag.* 164. *D. Velasc.*

Velasc. d.q.50. num. 2.8. & 12. Ioann. Garcia de expens. cap. 16. num. 16. ad medium. Molina lib. 3. cap.6. á num.3. & 9. Alberic. in proœm. digestorum. Socin.cõs.257. á n. 17. Aret. cons. 162. num. 8. Abb.cons. 85. in principio lib. 1. Cirier. de primog. lib.1. q. 23. á num.19. Auendan. in d.l.40. Tauri. gloss.2.n.9. Petrus Gregor. de Republ.lib.7. cap.10. Azor.inst.mor.p.2.lib.11.c.2.q.11.§. Prima sentẽtia. Mantica de tacitis. lib.23. tit.27. num. 46. Os quais todos affirmão, que na successaõ do Reyno, ha lugar o beneficio da representação, assi como nas herancas, que se deferẽ abintestado. E assi, *á contrario sensu*, o sẽtio Bart. *in auth. post fratres. C. de legit. hæred.* em quanto presupoem, que nos Reynos hereditarios ha lugar a representação, pella qual o sobrinho hade ser perferido ao tio; como notarão, & colherão do mesmo Bart. *Aret. Soc.* & outros, que refere, & segue *D. Aluar. Velasc. d. q. 50. num. 6. vers hanc.* E por esta parte se podem allegar todos os Doutores, que na questaõ de tio, & sobrinho, resoluem, que o sobrinho ha de ser preferido, fũdados em auer represententação, os quais referem Tiraq. *vbi supra, num. 12. Anton. Gabr. d. loco. á num. 16. Antoni. á Gama d. decis. 307. nu. 14.* & affirmaõ, ser esta a mais commum opinião, *Anton. Gom. d. num. 65. in fine. Peralt. in rubr. ff. de hæredib. instituendis. num. 121. Couar. pract. cap. 38. num. 6. vers. vndecimo. Costa vbi supra, pag. 189. vers. secundo. Rojas d. num. 36. Rolandus, in responso pro Triuultijs. num. 72. Bursatus. cons. 67. num. 13. lib. 1.* Aguirre onde allega infinitos, *in d. Apolog. 2. p. num. 113.* & affirmão, que assi se pratica, *Iacobinus in tract. de feud. col. 3. & additio ad Alex. consil. 4. lib. 4.* E assi se julgou por vezes em Tolosa, Napoles, & no Parlamẽto de Paris, como referem Gramat. *dec.1. Capel.* 433. & depois de Boer. Costa *in d. vers. secundo*, com os mais, que abaixo largamente referiremos, & que copiosamẽte traz, & segue *Gratianus Forensium tom. 3. c. 456. á nu.1. cum seqq.* E muito elegantemente o Doutor Antonio de Sousa de Macedo, Senador Regio no supremo Senado de justiça deste Reyno, Residente pella Embaixada ordinaria em Inglaterra, no seu liuro intitulado, Caramuel convencido. 4.p.num. 27.

55 Prouase esta parte, primeiramente, porque o beneficio da representação, està geralmente induzido per direito, em todas as successoẽs hereditarias, que se deferem abintestado; como se proua pello texto, *in §. cum filius Inst. de hæred. quæ ab int. defer. in princip.* ibi: *omnes simul ab intestato cognationũ successiones, & in vers. Quia igitur.* ibi: *omnis generis abintestato successio, iunctis §. §. seqq.* E consta, que estes Rey-

nos

nos saõ herança do Rey vltimo possuidor delles, & como tal se deferem *iure hæreditario*, em tudo aquillo em que o custume, ou algũa ley particular, por razão do bem commum, não tem declarado o contrario; como se resolueo, supra, neste §. q. 1. à nu. 23. Pello que se segue, que na successaõ destes Reynos, ha de hauer lugar o beneficio da representação, poes senão mostra, que esteja o contrario nelles declarado per custume, ou ley particular.

56 Confirmase isto mais; porque a razão da equidade considerada pello texto *in d. §. cum filius. vers. Æquum*, que ouue, para se induzir o beneficio da representação geralmẽte nas herancas, que abintestato se deferem; foi porque, como quer que o filho, não somente per direito, mas per natureza seja quasi hũa mesma pessoa com seu pay, *l. vlt. ad. fin. C. de impub. cap. iam itaque.* ibi: *vnus erat cum illo. 1. q. 4.* resolue largamente Tiraq: *in l. si vnquam. in præfat. num. 15. Gratian. forens. c. 456. num. 78. cũ seqq.* & por assi ser, o pay, a quem fica filho, como parte sua, não se diz de todo morto, Eccles. 30. ibi: *mortuus est pater eius, & quasi non est mortuus, similem enim reliquit sibi post se*, & o nota Tiraq. *d. q. 40. numer.* 34. pareceo conueniente concederse ao tal filho, que entrasse em lugar de seu pay, representando sua pessoa na successaõ hereditaria de todos os ascendentes, ou dos irmãos do pay; & que tiuesse nella tanta parte, quanta seu pay ouuera de ter, se fora viuo, *d. §. cum filius. d. auth. de hæred. abintest. §. si igitur 2.* para que assi sobre a perda do pay, se lhe não acrecentasse a de herança tam diuida, *argum. textus, in l. vnica, in fin C. de his qui ante apert. tab. §. sed hæ iuris. Inst. de Senatus cõsult. Tertyl.* E està claro, q̃ esta razão tãbẽ ha lugar na successaõ dos Reynos, poes saõ herança do vltimo possuidor delles, tam deuida a os filhos, ou irmãos, como são as outras, que per disposição do direito se deferem abintestado.

57 Secundo. Faz por esta parte, que, conforme a direito, ainda nos fideicommissos, morgados, & bens vinculados, que por sua instituição hão de vir a huã só pessoa de certa geração, ha lugar o beneficio da representação, à semelhança das heranças que se deferem abintestado *Gloss. verb. primo* aliàs *proximo. in l. cum ita. 33. §. in fideicommisso. ff. de leg. 2.* a qual seguem Ang. *de Periglis. Paul. Castr. & Ioan. Imol.* ahi; & dizem ser commummente recebida Alex. *cons. 137. lib. 1.* & muitos outros que referem Couar. *pract. cap. 38. num. 2. Tiraq. d. q. 40. num. 191. cum seqq. D. Alvar. Velasc. d. q. 50. num. 32. Anton. Cabr. lib. 4. comm. tit. de* fidei-

fideicommiss. concl. 3. num. 1. Molina lib. 3. cap. 7. num. 10. vers. Qua in re. Cratian. forens. d. c. 456. á num. 1. cum multis sequentibus. com cuja opinião, tratando dos morgados, se conformou Pelaes *d. 2. p. q. 6. nu.* 11. Pello que, posto que a succesão do Reyno, se não ouuesse por hereditaria, & se considerasse como successaõ de morgado, fideicommisso, & bens vinculados, para se deferir *iure sanguinis*, & andar em huã só pessoa da gereção dos primeiros Reys, cõforme a opinião dos Doutores allegados, supra, neste §. q. 1. n. 2. ainda entaõ se hade dizer, que ha nella lugar o beneficio da representação.

58 E ainda que contra a ditta gloss. tiueraõ muitos Doutores, que refere o mesmo *D. Aluar. Velasc. & Anton. á Cam.* allegados, supra, num 44. Com tudo os mais a defendem, quando o morgado for instituido, ou o fideicommisso deixado para andar em certa familia, ou geração, debaixo de algum nome colectiuo; affirmãdo, que neste caso se ha de guardar no tal morgado, ou fideicommisso, a ordem das heranças, que se deferem abintestado; *argum. l. vlt. C. de verb. sign.* & per conseguinte, que ha nelles de hauer lugar, o beneficio da representação. Como resoluem *Imol. in d. §. in fideicommisso*, & outros que referem Couar. *d. cap. 38. num. 4. vers. Nono, & vers. Vndecimo. Costa vbi supra, pag. 901 vers. Quare. D. Aluar. Velasc. d. q. 50. n.* 35. onde refere Paul. Paris. que diz ser esta a commum opinião, a qual segue Molin. *d. num.* 10. & *d. cap. 6. num.* 44. E consta, que os Reynos foraõ instituidos, para a successaõ delles andar na geração dos primeiros Reys, & se deferirẽ a hũa só pessoa della, cõforme ao que se disse, supra, num. 6. & num. 32. & o nota Couar. *d. vers. Vndecimo.* Pello que se segue, que conforme a esta commum opinião, ha o beneficio da representação de hauer lugar na successaõ do Reyno, posto que se considere como morgado.

59 Mormente, que os Doutores, que reprouão a *d. gloss.* se fundão em dizer, que a representação ha lugar nas heranças, que se deferem abintestado, per ordem, & disposição da ley, na qual se não pode considerar, que tiuesse mais affeição ao filho, ou irmão, que ao netto, ou sobrinho do defuncto; & que cessa, & não deue hauer lugar na successaõ dos morgados, & fideicommissos, que se deferem per ordẽ, & instituição de pessoa particular, em que se pode veresimilmente considerar, que teria mais affeição ao filho, ou irmão do vltimo possuidor, como a seu parẽte mais chegado, que ao netto, ou sobrinho, que està delle mais remoto; *argum. text. in*

in l. hæredes mei §. cum ita. ff. ad Trebell. & *in §. si plures. Inst. de leg. agn. success.* como aduertiraõ contra a ditta glossa, Baldo, *in d. §. in fideicommisso. q. ult.* & a hi Cuman. & outros muitos, que referẽ Antonio Gom. *in d. l. 40. Tauri. num. 45. Tiraq. d. q. 40. num. 190. Couar. d. num. 4. vers. Ex quibus. Ant. Cabr. d. lib. 4. tit. de success. ab intest. concl. 1. num. 12. D. Aluar. Velasc. d. q. 50. num. 31. col. 2.* O qual fundamento cõclue, que ainda, conforme a estes Doutores, ha obeneficio da representação de hauer lugar na successaõ do Reyno, posto que se defira como morgado, ou fideicommisso. Porque consta, que o Reyno foi instituido pellos pouos, como està ditto, supra, na primeira parte. §. 1. em que se não pode considerar, que tiuessẽ mais affeição ao filho, ou irmão, que ao netto, ou sobrinho do Rey vltimo possuidor; pois todos são geralmente estranhos, em respeito do pouo; argumento do que resoluẽ a *gloss. verbo. filios. in l. generaliter. §. cum autem. C. de inst.* & *subst*; & a *gloss. penult. in l. cum acutissimi. C. de fideicommiss.* aonde Padilha, num. 25. depois de outros diz, que he commum opinião, & assi o notou, *in specie, Costa, vbi supra, pag. 198. vers. in Regni.* E allem disto consta. que os pouos trespassarão seu poder nos primeiros Reys, & ordenarão a successaõ real per ley, que sobre ella fizerão, *d. l. 1. ff. de const. Princip.* ibi: *lege Regia quæ de Imperio lata est, populus ei, & in eum. d. l. vn. ff. de off. Præf. prætor.* ibi: *Regimentis Reipublicæ ad Imperatores, perpetuo translatis.* E que o custume, que tambem he ley, *cap. Consuetudo 1. dist. §. ex non scripto. Inst. de iur. nat. gent. & ciuili.* tem aprouado esta successaõ. E assi se ha nella de guardar a ordem das heranças, que se deferem abintestado, que he a successaõ, que propriamente se defere pella ley. *l. 3. §. de illo. ff. pro socio*, todo o titulo, *C. de leg. hæred.* resolue largamente Tiraq. *in tract. Le mort. p. 2. declar. 7. à num. 7.* & per conseguinte ha de hauer nella lugar o beneficio da representação, asi como està concedido nas heranças, que se deferem abintestado. E por asi ser, posto que Molina allegado, supra, q. 1. n. 28. teue por opinião que a successaõ dos Reynos, se deferia *iure sanguinis*, com tudo sempre confessou, que nella hauia lugar o ditto beneficio de representação, como largamente trata, *d. lib. 3. cap. 6. à num. 3, & num. 9.*

60 Tertio. Mais em particular, que a representação aja lugar na successaõ dos Reynos de Hespanha, prouase pella l. 2. tit. 15. p. 2. em quanto dispoem, que ficando por falescimento do Rey vltimo possuidor algum neto filho de seu filho primogenito, o

tal

tal netto succeda no Reyno, & seja preferido ao filho segundo do ditto Rey; & assi presupoem necessariamente a ditta ley, que o beneficio da representação ha lugar na successaõ dos Reynos de Hespanha. Como por ella notarão Paul.de Castr. *cons.* 164. *Couar. d.vers.Vndecimo. Costa, vbi supra, pag.* 165.*vers.Vnde.Peralta in d.rubr.n.*122. *Molin. d.cap.*6.*num.* 3. & 9. *Anton. Com. in d. l.* 40.*Tauri. num.*65. *in fin. Rojas d. cap.* 5. *num.* 38. *Ioan. Carcia, vbi supra, cap.* 16. *num.* 26. O que a ditta ley presupoem, como cousa ja antes ordenada per leys antiguas, & recebidas per custume dos Reynos de Hespanha, & não como cousa, que indusisse de nouo; como significaõ aquellas palauras: *Y aun mandaron, que si el fijo maior moriesse antes que heredasse, &c.* juncto *vers. Pero con todo*, ibi: *los omes sabios, &c.* & ibi: *esto vsaron siempre, &c. mormente en Hespanha*, as quais palauras se referem a tudo o que na ditta ley se segue: & assi concluem, que o beneficio da representação, perque o filho entra em lugar de seu pay, & exclue a seu tio da successaõ do Reyno, estaua ja concedido per leys antigas, & recebido per custume de Hespanha; como nota, & pondera Molin. *d. lib.* 3. *cap.* 6. *num.* 27. & *Carcia, d.num.*26. E sendo assi determinado, & recebido per leys, & costume de Hespanha, o mesmo se hauia de dizer na successaõ destes Reynos, posto que nelles não estiuera assi declarado especialmente.

61 Quarto. O mesmo se proua por muitos exemplos de sentenças, dadas por Reys em diuersos Reynos, sobre a successaõ delles, pellas quais julgaraõ, que auia nella representaçaõ, & que pella auer, o sobrinho se hauia de preferir ao tio, dos quais refere muitos *Petrus Cregor, de repub. lib.* 7. *c.* 10. *á num.* 2.*vsque* 13. Assi se determinou na successaõ do Reyno de Inglaterra, como refere Bald. *in l. ex hoc iure. ff. de iust. & in d. liberti. num.* 18. *Afflict. in cap.* 1. *in principio, num.*117. *de nat. success. feud. Cramat. decis.* 1. *num.* 17. *Iacob. á Sá, d. trat. num.* 15. *Costa, vbi supra, pag.*190. *Cujac. lib.* 2. *de feud. tit.* 11. *Azor. inst.moral.p.*2.*lib.* 11. *cap.* 2. *q.* 11. §. *Altera opinio docet.* O mesmo se julgou por elRey de França, como referem Gramat. & *Azorius, vbi supra, & Tiraq. d.q.* 40. *num.* 13. Onde diz, que o mesmo se julgou em Vngria, & o mesmo refere Cujac. *d. tit.*11. que se julgou sobre o Ducado de Bretanha, & outros estados. O mesmo determinou elRey Dom Iaimes II. de Aragão, fazendo jurar por seu successor a Dom Pedro, seu netto, filho do Infante Dom Affonso seu primogenito, para lhe hauer de succeder nos Reynos, sendo viuo

o In-

o Infante D. Pedro seu filho segũdo, como refere Zurita, lib. 6. dos annaes de Aragaõ, capit. 57. E outros exemplos refere Azor. *d. quæst.* 11. Villareal, no Anticaramuel, *ex pagin:* 204. *vsque* 219. dos Reynos de Dinamarca, Polonia, Vngria, Scocia, Bretanha, Mantua, Saboya, & de outros Reynos. E na successaõ dos morgados, fideicommissos, & bens vinculados, acharemos os mesmos exemplos de sentenças, dadas em fauor do netto, nos Senados de Italia, Alemanha, França, & Castella, & deste Reyno de Portugal. Como consta de Gramat. *decis.* 1. *Bellamera, decis.* 724. *Capella Tholos. quæst.* 434. *Viuio, decis.* 502. *lib.* 3. *Misinger. centur.* 3. *obseruat.* 23. *Rotta Roman. dec.* 912. *part.* 3. *diuersor. Mangilio de imputat. quæst.* 77. *numer.* 122. *Cabr. Pereir. decis.* 116. *Phæb. decis.* 22. *part.* 1.

62 Finalmente, tratando em particular da successaõ destes Reinos, o mesmo se proua pello testamento delRey D. Ioaõ o Primeiro, onde diz assi: *Item, fazemos nosso testamenteiro, & compridor de todalas cousas, que aqui em este testamento mandamos, & estabelescemos, o Infante meu filho primogenito, & herdeiro, que prazendo a Deos, depois de nossos dias, ha de ficar por Rey, & Senhor destes Reynos, ou seu filho, ou netto, lidimo descendente per linha direita, segundo se requere per direito, & custume em successão destes Reynos, & Senhorios, ou algum de meus filhos per sua direita ordenança. s. primeiramente o Infante Dom Pedro, & depois de sua morte seu filho, ou netto, na maneira susoditta; & não o hauendo hi, &c.* De maneira, que o ditto Rey Dom Ioaõ, conformandose com o que per direito, & custume se deuia guardar na successaõ destes Reynos, declarou por seu herdeiro, & successor, ao seu netto, ou bisnetto, descendente do Infante Dom Duarte, seu primogenito, preferindoos ao Infante Dõ Pedro, seu filho segundo, & aos outros seus filhos, em caso que o ditto Infante Dom Duarte, seu primogenito, fallescesse primeiro que elle. Pello que entendeo claramente, que na successaõ destes Reynos, hauia lugar o beneficio da representação; como do ditto testamento notarão *Iacobus á Sá, vbi supra, num.* 40. & depois delle Costa, *vbi supra, pág.* 60. E posto que Antonio da Gama, *dict. dec.* 307. *num.* 23. diga que não leo o testamento do ditto Rey D. Ioão, & duuide delle, *dec.* 174. *nu.* 14. cõsta, que está na Torre do Tõbo no lib. 4. dos direitos Reaes, a fol. 70. E o mesmo Gama confessa, *d. n.* 13. & 14. que podia o ditto Rey fazer a ditta declaração, & que se ha de estar por ella.

63 Nem val cousa algũa, o que Caramuel quis responder, *d. lib. 5. disp. 8. art. 5. á num. 32.* para euitar a força deste testamento, dizendo, que elRey Dom Ioaõ o primeiro, fallou sómente em testamenteiro, fazendo a seu filho primogenito, o Infante Dom Duarte, & não tratou da successaõ do Reyno, vt ibi: *Item fazemos nosso testamẽteiro, &c.* Porem he muito de espantar, que tresladando este Doutor as formaes palauras do ditto testamento, não visse nellas, que fallaua tambem em herdeiro do Reyno, vt ibi: *& herdeiro, que prazendo a Deos, depois de nossos dias, ha de ficar por Rey, & Senhor destes Reynos, & Senhorios, ou seu filho, ou netto, &c.* E assi presentindo o Author esta verdade, recorre à outra reposta, negando ser o ditto testamento authentico, & que duuidou delle Antonio da Gama, *d. decis. 307. n. 23.* Porem Gama não duuidou, senão disse, que o não lera; & constando, que està na Torre do Tõbo deste Reyno, como està; nem Gama, nẽ Caramuel pode duuidar da authoridade delle, senão fallãdo atreuidamẽte, & dizendo, q̃ podiamos nòs os Doutores Portugueses, mudar, alterar, & intreuerter o original, para nosso intento; cousa que não cabe em nòs, & mais depressa se póde cuidar delle. Por quanto os instrumentos, & liuros, que se achão guardados no ditto Archiuo, tem plenissima authoridade, & fée. *Ex textu, & ibi. notatis per Felin. & alios in capit. ad audientiam de præscript. Boer. decis. 105. num. 11. Aym. de antiq. temp. 1. p. num. 249. D. Velasc. de iur. emph. quæst. 9 num. 26.*

64 Pello mesmo modo declarou elRey Dõ Affonso V. per sua carta patente, dirigida aos Estados do Reyno, de que se fez mẽçaõ supra, que falescendo primeiro que elle o Principe seu filho primogenito, & ficãdo delle filho, ou filha, legitimamẽte nascidos, q̃ elle, ou ella herdassẽ estes Reynos, & não outro algum filho segundo seu, que elle houuesse da excellente Senhora, com quem entaõ determinaua cazar, ou de outra algũa sua legitima molher; dizendo, que fazia a dita declaração, pello sentir ser direito. E depois, sendo ja nascido o ditto Infante D. Affonso seu neto, filho do Principe Dom Ioão seu filho, tornou a confirmar a ditta declaração na pessoa do ditto seu neto, denunciandoo por seu herdeiro no ditto caso, & mandando aos Estados do Reyno, que o jurassẽ por tal; & excluindo de sua successaõ no ditto caso, a qualq̃r seu filho segũdo; como tudo cõsta da dita carta patẽte, de q̃ fazẽ mẽção Iacobus à Sà, *vbi supra*, & Anton. à Gam. *d. n. 14. & d. decis. 307. n. 14.* E

està

està claro, que o ditto Rey não induzio de nouo o ditto modo de successaõ, como cousa contra direito; antes declarou ser conforme a elle, como consta das palauras da ditta carta, ibi: *pello sentir ser direito*; & ibi: *declaro, & denuncio o ditto Infante*; junta à regra da *l. hæredes. §. si quid post. ff. de testam.* com o que largamente resoluem sobre ella Menoch. *de arbitr, cas. 73. n. 16, & Anton. Cabr. lib. commun. tit. de iuris regulis. concl. 3. á principio.*

65 E postoq̃ queira tambem eneruar, & desfazer a authoridade desta carta, o mesmo Caramuel, *in prœludio tractatus, col. 4, & dict. lib. 5. disp. 8. art. 5. num. 36.* dizendo, que nella se mostra auer duuida, no Reyno, se auia de succeder nelle a elRey Dom Affonso V. o filho da segunda molher, cõ quem cazaua, se ficasse viuo, se o netto, filho do filho mais velho do primeiro matrimonio ja falescido; & que occorrendo a esta duuida, & à opinião, q̃ tinhão os estados do Reyno, em fauor do filho segũdo, fizera elRey a ditta declaração na ditta carta; a qual por ser contra o voto do Reyno, & cõtra direito, & em prejuizo de terceiro, não ficàra tendo força, & authoridade de ley. Bem se mostra ser esta sua objecção, & reposta diuinatoria, & violenta. Diuinatoria, em quanto diz, que os estados do Reyno eraõ da opinião cõtraria, em fauor do filho segũdo, não constando tal. Antes he certo, que se conformarão com a declaração de elRey, & que forão do mesmo parecer. Violenta, porque troce as palauras da declaração, dizendo ser contra as leys, & direito, quando el Rey exprimio nella, que o fazia pello sentir ser de direito. E não he nouo, nem absurdo, antes frequente, & justo, declararse aquillo que jà era por tirar duuida, & este he o fim das leys declaratorias. *Ordin. lib. 4. titul.* 100. ibi: *Por tirarmos duuidas, &c. l. 2. §. sed sciendum.* ibi: *Ego puto Prætorem tollendæ dubitationis gratia bis idem dixisse. ff. de ædilitio edicto.* E quanto ao que mais acrescenta no ditto preludio, dizendo, que esta carta proua a representação directa nos filhos, & descendentes, mas não a indirecta transuersal nos parentes transuersaes, que he a de que se trataua na successaõ deste Reyno, por serem todos os pertensores transuersaes; & foy tambem a saida, que quis dar Michael de Aguirre, *in dict. Apologia, pro Philippo II. p. 1. num. 206.* se responderà abaixo, mostrãdose, que hũa, & outra representação tem lugar nestes Reynos.

66 Em confirmação desta mesma parte, fazẽ muitos fũdamẽtos, q̃ os DD. na questão do tio, & sobri-

sobrinho, trazem para prouar, que o sobrinho ha de ser preferido, os quaes fundamentos referem largamente Præpositus, *in cap.* 1. *de feud. March.* & Tiraq. *dict. quæst.*40. *á numer*. 19. *Pelaes de maiorat.* 2. *p. quæst.* 4. *Peregr. de fideicomm. art.*21. *Menoch. consil.* 211. *á num.*32, *cum seqq. lib.*3. *& consil.* 1172. *á n.*32. *cum seqq. lib.* 12. *Gratian. forens. dict. cap.*456.

Resoluçaõ.

67 NEsta questaõ se haõ de notar duas cousas. A primeira he, que a representação nesta materia, não he outra cousa, senão hum beneficio inuentado pella ley, que por elle ordenou nas heranças, que se deferem abintestado, que os filhos, & descendentes entrassem no lugar de seus pays defunctos, & representassem suas pessoas, succedendo em todo o direito, que elles ouuerão de ter, se viuos forão; & assi, que tiuessem nas mesmas heranças a mesma porção, que seus pays ouuerão de ter, & fossem preferidos a todos aquelles, a quem seus pays, se viuerão, o ouuerão de ser; & isto se proua pello texto, *in l.* 1. §. 1. *versic. si primus. ff. de suis, & leg.* ibi: *in eiusdem partem succedunt omnes nepotes, neptesque ex eo natæ. l.* 2. *cum seqq. Cod. eod. tit.* §. *cum filius. Instit. de hæred. quæ ab intest. defer.* ibi: *nepotes, neptesque in patris sui locum succedere.* §. *vltim. Instit. eo tit.* ibi: *portionem sine vlla diminutione consequantur. Auth. de hæred. ab intest. ven. in princip. Coll.* 9. ibi: *illius filios, aut filias, aut alios descendentes in proprij parentis locum succedere, tantam de hæreditate morientis accipientes partem, &c. & in* §. *si igitur.* o 2. ibi: *præponantur, sicut eorum parens, præponeretur, si viueret, &c.* & ibi: *vt in suorum parentum iure succedant, &c.* E este beneficio concedeo a ley indistinctamente aos varoẽs, & femeas, sem differença algũa de sexo, como prouão o texto, *in dict.* §. *cum filius, & dict.* §. *si igitur.* ibi: *siue masculi, siue fæminæ sint.* & ibi: *filijs aut filiabus.*

68 A segunda cousa he, que este beneficio da representação foy concedido nas heranças, & successaõ dos ascendentes, para que o netto, ou bisneto, & os outros descendentes, podessem delle vzar, representando a pessoa de seu pay, para succederem a seu auo, bisauo, ou aos outros ascendentes, *dict.* §. *vltim.* ibi: *nepotes, & neptes, pronepotes, & proneptes, & alias deinceps personas. textus, in dict. authentic. de hæredib. in princip.* ibi: *in hoc enim ordine, gradum quæri nolumus.* E assi o resoluem os Doutores commum-

mummente, segundo Couarruu. *pract. cap. 38. numer. 5. Costa, vbi supra, pagin. 192. versic. cum igitur. Gregor. Lopez, in l. 3. verb. descendentes. tit. 13. part. 6. D. Aluar. Velasc. quaest. 50. num. 3. & num. 30. Molin. dict. lib. 3, cap. 7, num. 6. Rojas dict. cap. 5 num. 10. Anton. Cabr. dict. tit. de success. ab intest. concl. 2. num. 18.* E porem, nas heranças, & successaõ dos collateraes, somente se concedeo o ditto beneficio aos filhos, ou filhas dos irmaõs, ou irmãs do defuncto, de cuja successaõ se trata. De maneira, que os mais parentes collateraes do defuncto, se não podẽ, em sua successaõ ajudar do ditto beneficio da representação; mas hà cada hum de succeder segundo o grao em q̃ estiuer, como o proua o texto, *in dict. §. si igitur: versic. huiusmodi.* ibi: *solis praebemus fratrum masculorum, & foeminarum filijs, aut filiabus, & in §. si vero neque.* do mesmo. *text. in authent. post fratres 2. Cod. de legitim. haeredib.* E assi o resoluem os Doutores commummente, como consta dos que allegaõ Couarruu. *vbi supra, num. 17, versic. 2. ad intellectum. Tiraq. de iure primog. q. 41. num. 4. Anton. Com. in l. 8. Tauri. num. 18. D. Aluar. Velasc. dict. q. 50, n. 3, & n. 30, col. 3, & Ant. Cab. ubi supra n. 13. Ribera in responso pro Philip. p. 1. á num. 2, vsque 5, vbi Additio Tapiae litter. A. Aguirre in Apolog. 1. p. n. 27, & 3. p. n. 18, & 19.*

69 A qual differença, em termos de direito commũ, se fundou em as heranças dos ascendẽtes serem muito mais, & quasi per ley natural deuidas a seus descendentes, per que se conseruaõ, *l. cum ratio. ff. de bon. damn. l. liberorum 220. in fine, vbi gloss. vltim. ff. de verb. sign.* E a dos collateraes, lhe saõ somente deuidas, por razão do parentesco, & disposição da ley ciuil, em deffeito dos descendentes; como se proua pellas palauras da ley das doze taboas, que refere Hieronymo Verrut. *in schol. ad l. 12. tab. tit. 4,* ibi: *his deficientibus, agnatus proximus familiam habeto. textus in §. intestatorum. Instit. de haeredit. quae ab intest. iuncto principio de legit. agn. success.* & assi o resolue Fabian. *in §. Caeterum. Instit. illo titul.* recebido commummente, segundo Fortun. *in l. Gallus. §. idem credendum. num. 48. ff. de lib. & posth.*

70 Conforme a isto, se ha de dizer, que na successaõ destes Reynos, que se deferem como herança do Rey vltimo possuidor, como està prouado, supra, *d. q. 1.* deste §. *á n. 23.* ha lugar o beneficio da representação na linha dos descẽdẽtes, & na dos collateraes, assi, & da maneira, que per direito està concedido nas heranças, que se deferem abintestado; conforme ao que se prouou, supra,

supra, à n. 54. *cum seqq.* E por tanto, a doutrina de Bald. commummente recebida, *in cap.* 1. *numer.* 6. *de feudo Marchiæ*, de que se tratou, supra, *dict. quæst.* 1. *numer.* 6. em quanto diz, que no Reyno pode succeder qualquer parente do Rey vltimo possuidor, que descenda do sangue Real, posto que esteja fóra do decimo grao, se hade entender (assi nestes Reynos, como em quaesquer outros, em que se guarda o direito commum, & o que dispoem nesta materia nas heranças, que se deferem abintestado) de maneira, que o tal parente succeda com beneficio de represẽtaçaõ, sendo descendente do Rey vltimo possuidor, em qualquer grao; & sendo transuersal, succeda sómente com o ditto beneficio, o que for sobrinho, ou sobrinha do ditto Rey vltimo possuidor, filho de seu irmaõ, ou irmã; porque sendo seu parente transuersal, em qualquer outro grao, poderlheha succeder cõforme ao tal grao, mas não se poderà ajudar do beneficio da represẽtação, como bem o notou Costa, vbi supra, pag. 193. cum seq. Posto que o contrario, negando a represẽtação in totum aos collateraes, & admittindoa sómente nos descendentes na successaõ destes Reynos, defenda neruosamente Molina, a fauor do direito delRey Catholico, *tomo* 3. *de iustitia, dict. disput.* 631. *per totam*, cujos fundamentos se soltaõ, com o que logo se dirà; & da mesma maneira os de Aguirre, que contendeo o mesmo, *in d. Apolog.* 1. *p. à n.* 2. & 27. *cum seqq.*

Reposta aos argumentos, que se mouerão, para prouar, que o beneficio da representação não ha lugar na successaõ destes Reynos.

71 E Sẽdo isto assi, não se proua o contrario pellos argumentos assima apontados. Porque, ao primeiro, de não hauer represẽtação na successaõ dos morgados, fideicõmissos, & bẽs vinculados, para andarem no parente mais chegado, de certa geração, se mostrou ja no segundo argumento por esta parte, ser mais verdadeira a contraria opiniaõ da glossa, *in dict* §. *in fideicommisso.* & muito mais commum, como consta dos Authores, que de proposito disputarão a questaõ, com rigoroso exame dos fundamentos, deixando os outros, que incidentemente fallarão nellas. Os quaes saõ Tiraq. *de primogen. quæst.* 40. *à numer.* 12. *Couas, pract. cap.* 38. *Molin. de primogen. lib.* 3. *cap.* 6.

per

per totum. Alter Molin. de inst. tom. 3. disp. 626. Menoch. cons. 1005. nu. 26. lib. 11. & cons. 1082. nu. 20. eodem lib. onde refere por ella quarenta & sinco Doutores, Surd. *cons. 372. num. 12. Peregr. de fideicommiss. art. 21. á num. 5. Gutierr. canon. lib. 2. cap. 14. num. 60. Cald. cons. 15. num. 8. Pichard. post principium. Inst. de hæred. quæ ab intest. §. 3. de repræsent. num. 18. Castilho lib. 3. controuers. cap. 19. á num. 104. Marth. in sum. success. leg. p. 1. q. 11. art. 3. Nicol. Intrigiol. de feud. centur. 2. art. 36. Cancer. var. lib. 3. cap. 21. á num. 289. vsque 335. Mangil. de imput. q. 77. á n. 1. vsque* 122. onde cita oitenta & sinco Doutores. Borrel. *in summa decis. p. 1. tit. 44. de feudis. á num. 460. Fabio Anna. cons. 125. á num. 37. lib. 2. Amat. variar p. 1. resolut. 1. á num. 53. Gratian. forens. 3. tom. c. 456. á num. 1. &* muitos dos Authores que escreuerão, & aconselharão em fauor do tio, se retrataraõ, e depois escreueraõ em fauor do netto, os quais traz Hondedeus, *cons. 70. num. 74. lib. 1. & Iacob. á Sá,* Author Portugues, acredita esta opinião de maneira, que diz que toda a jurisprudencia antigua, & moderna, a seguio, como refere Mangil. *d. q. 77. num.* 122. E os textos na *l. si libertus. §. 1. ff. de bon. lib. l. tutela. §. si duo. ff. de legit. tutor.* & os semelhantes, procedem nas cousas, que se não deferem *iure hæreditario*, nas quais per morte succedem os filhos, como filhos, & não como herdeiros; como he o direito do padroado dos libertos, & a tutoria legitima, que o patrono tem nelles, de que fallão os ditos textos; conforme à *l. Vt iuris iurandi. vers. Et puto. ff. de operis libert. l. si patroni. vbi Bartol. num. 3. Alex. & communis, ff. ad Trebell.* E assi os entẽdem os Doutores communmente, depois de Ioann. Faber. *in d. §. cum filius. vbi Ang. num. 2. Tiraq. d. q. 40. num. 153. D. Aluar. Velasc.* depois de outros q̃ allega, *d. q. 50. nu. 11. Molin. lib. 3. cap. 8. num. 11. &* 13. & o sente a glossa *d. § si duo. verb. hæreditatibus. gloss. in fin. l. 2. C. si in fraud. patro. Tradunt etiam Robles,* respondendo a os mesmos textos, *de repræsentat. lib. 3. cap. 11. num. 7. Castilho controu. lib. 2. cap 20. ex num. 30. post. Menoch. cons. 357. num. 35. Reynoso, obseruat. 25. num. 6. & 7.* E conforme a isto a doctrina de Niculao de Materela allegado, d. n. 1. se entende nos morgados, & fideicommissos, & bens vinculados, cuja successaõ se não defere *iure hæreditario*, como em termos aduertio Costa, *vbi supra, pag. 110. in princip.* & assi não conclue cousa algũa na successaõ destes Reynos; porque, posto que em algũas cousas tenha a natureza de morgado, & bens vinculados, & aja de andar em hũa sò pessoa da geração dos primeiros Reys; com tudo consta, que se defere *iure hæ-*

reditario, como se resolue, *supra*, *q.* 1. *á num.* 12. Quanto mais, que ainda que a successaõ, destes Reynos se deferira como morgado, ou fideicommisso, nem por isso deixarà nella de hauer o beneficio da representação, conforme ao q̃ se apontou, supra, num. 71. E allem disto a dita *l. si libertus.* trata da herança do liberto, como consta das palauras della, ibi: *ad hæreditatem liberti*; a qual, em respeito dos filhos do patrono, esta claro, que nem he herança de ascendente, nem de tio, em que as leys somẽte concederão o beneficio da representação, como se resolueo, supra, à num. 68. o q̃ assi aduertio Paul. de Castr. *cons.* 164 *col. antepen. vers. Et per hoc respondetur.*

72 Ao que se disse, supra, n. 4. se responde, confessando que os pouos concederão o poder real a os primeiros Reis, & a sua geração; mas que a ditta concessaõ foi feita para ficarem os Reynos proprios dos Reys, que os possuissem, & se deferisẽ, como herança sua, a seus descendentes, como se resolueo, *supra*, *d. q.* 1. E a doctrina de Bartolo, de que se faz mençaõ, procede na successaõ das cousas, auidas por concessaõ dominica, feita simplesmente, & de maneira, que se não aja nellas de succeder *iure hæreditario*, ao vltimo possuidor; porque na successaõ das taes cousas, não ha lugar o beneficio da representaçaõ, que somẽte foi induzido nas successoẽs hereditarias, conforme ao que se resolueo, supra, num. 67. E neste sentido he a ditta doctrina de Bartolo recebida pellos Doutores allegados, d. num, 45. & o mesmo Bart. no mesmo lugar sente, que nos Reynos, & cousas, cuja successaõ se defere *iure hæreditario*, ha de hauer lugar o beneficio da representação, posto que procedaõ *ex concessione dominica*; & isto colhem delle Aret. & outros que refere *D. Aluar. Velasc. q.* 50. *num.* 6. *versic. Hanc* & he verdade em termos de direito, como se apontarà *infra*, *num. seq.*

73 E em quanto *Bart. d. loco* diz, que na successaõ dos Reynos feudaes, não ha lugar a representação, he cõmũmente reprouado, segundo Costa, *vbi supra*, *pag.* 34. & *D. Aluar. Velasc. d. q.* 50. *num.* 8. & 9, & com razaõ; porque pois os Reynos, inda que procedaõ dos pouos, se deferem *iure hæreditario* (como esta prouado) necessariamente se segue, que ha nelles de hauer lugar o beneficio da representação, conforme ao que se resolueo, supra, à num. 67. E não pode Bartolo dizer o contrario na successaõ do Reyno de Apulia, de que trata por ser feudal; porque por ser tal, posto que não fosse hereditario, auia o beneficio da representaçaõ de hauer lugar

na

na successaõ do ditto Reyno, conforme ao *text. in cap. 1. §. his vero. de success. feud.* E ao que contra Anton. de Rosella aduertirão Costa, *vbi supra, pag. 184. & D. Aluar. Velasc. d. q. 50. num. 8.*

Reposta do segundo argumento.

74 AO segundo argumento, em que se apontarão algũas leys destes Reyno, supra, num. 46. se responde, que à *Ord. do lib. 2. tit. 25.* procede nos bens da Coroa, os quais saõ auidos per concessaõ dominica do Rey, & conforme à ley mental, não se deferem *iure hæreditario*, como se notou, supra, neste *§. q. 1.* & mostrou o *D. Aluar. Velasc. q. 50. num.* 22. & Molina depois de outros, q̃ allega, *lib. 3. d. cap. 7. num. 12. cum seq. Cam. d. decis.* 174. *num.* 18. onde declara as palauras da *d. ley §. 18.* ibi: *ou as ouue por algũa herança, ou qualquer outra successaõ*, que parecião prouar o contrario, as quais de outra maneira interpreta o *D. Aluar. Velasc, vbi sup. n. 5. & Costa pag.* 41. Pello que, senão pode argumentar da successaõ dos bens da Coroa para a successaõ do Reyno; como tambem se apontou, supra. E assi se ha de notar, que el-Rey Dom Ioaõ o primeiro (que foi o Author da ley mental, per- que se deu ordẽ de succeder nos bens da Coroa, em que denegou à representação, *d. Ord. d. tit. 35. in princip. iuncto §. 1.*) tratando depois em seu testamento da successaõ destes Reynos, declarou, que hauia lugar o ditto beneficio de representação, como depois de Iacob. de Sà o notou bem Costa, *vbi supra, pag. 192.*

75 E quanto à *Ord. do lib. 4. tit. 36. §. 2.* de que se tratou, d. num. 46. respondese, confessando que he verdade, que proua não hauer lugar, o beneficio da representação nos prazos, de que trata; mas dahi não se pode inferir cousa algũa para a successaõ destes Reynos, porque elles se deferem *iure hæreditario*, & a ditta ordenação procede nos prazos de nomeação que o foreiro tomou para sy, & para certas pessoas, que depois delle se hauião de nomear, os quais naõ saõ hereditarios, antes hauidos *ex concessione dominica*, para o foreiro nelles poder nomear aquẽ quizer, sem ter respeito ao herdeiro, que succede abintestado; como consta da mesma *Ord. §. 3.* & o notarão Costa, *vbi supra, pag. 150. D. Alu. Velasc. d. q. 50. n. 6.* Onde diz, que naõ procede a ditta Ordenação nos prazos hereditarios, em que, conforme a direito, ha lugar o beneficio da representação, como resolue Alex. *cons. 129. col. vlt. lib. 1. Couar. d. cap. 38. num. 13. idem.*

D.

D. Aluar. Velasc. d. q. 50. num. 5: Molin. lib. 3. d. cap. 7. num. 19.

76 Quanto à *l.* 13. *tit.* 1. *p.* 6. das Extrauagantes, que he hoje na noua recopilação das ordenaçoẽs a *Ord. lib.* 4. *tit.* 100. §. 2. de que se tratou d. num. 46. respondesse, que a ditta ley não diz, nem proua, que o beneficio da representação, não ha lugar nos morgados, & bens, vinculados, de que fala; posto que *D. Aluar Velasc. d. num* 34. *ad finem, & Ant. à Gama, d. decis.* 307. *num.* 4. *& decis.* 385. *ad fin.* cuidassem, que o prouaua, em quanto manda que succeda o parente mais chegado ao vltimo possuidor, o qual he o tio, por estar hum grao mais proximo com elle. Para o q̃ se ha de aduertir, que em termos de direito commũ, he questaõ mui altercada entre os DD. nos morgados, & bẽs vinculados, per cuja instituição ha de succeder o parẽte mais chegado, se o tal parente ha de ser mais chegado ao vltimo possuidor, se ao primeiro instituidor, como consta do que nisto escreuem os Doutores, *in d.* §. *fideicommisso. Bart. num.* 2. *in l. si cognatis ff. de reb. dub.* onde largamente Socin. & de muitos, que per hũa, & outra parte depois de Tiraq. referem largamente Couar. *d. cap.* 38. *pract. num.* 1. *Molin. d. lib.* 3. *cap.* 9. *á n.* 4. *& lib.* 1. *cap.* 6. *num.* 46. *cum seq. D. Alu. Vel. d. q.* 50. *n.* 34. *Cam. dec.* 7. *á n.* 1. *& decis.* 203. *á num.* 23. *&* 27. *& decis.* 354. *á num.* 8. *Pelaes, vbi supra, p.* 2. *q.* 8. *Aguirre in d. Apologia.* 1. *p. á. numer.* 2. 3. *&* 4. *cum seqq.* Os quais Doutores não inferem cousa algũa da resolução desta duuida para concederẽ, ou negarem a representaçaõ nos morgados, ou bẽs vinculados; antes huns, & outros tratão da representaçaõ, & questão de filho, & netto, como cousa differente, que pẽde de outros principios, como consta do que escreue Pelaes. *d. q.* 8. *in principio.*

77 E està claro, que a *dict. l.* 13. que he a *Ord. dict.* §. 2. não foi feita para determinar a questaõ de filho, & netto, nem cousa algũa da materia de representação, antes se fez para descidir sómẽte como se hauia de entender a clausula dos morgados, & bens vinculados, em cuja instituiçaõ se ordenou, que succedesse o parente mais chegado. Consta isto do principio da ditta ley, que refere Costa, vbi supra, pag. 131. & diz assi: *Que auendo respeito ás duuidas, que muitas vezes se mouião sobre a successão dos Morgados, & bens vinculados, se succedera, o parente mais chegado ao primeiro instituidor, se o mais chegado ao vltimo possuidor, &c.*

As quais mostrão claramente q̃ a duuida, que se propos para se determinar pella ditta ley, foy sómente se auia de succeder o parẽte mais chegado, em respeito do primeiro instituidor, se do vltimo pos-

possuidor, & assi a ditta ley na parte decisiua, somente determinou a dita questão, que tinha proposta no principio, conforme à regra vulgar da *l. regula, ad finē*, ibi: *nam initium cōstitutionis generale est. ff. de iur. & fact. l. vlt. ff. de hæred. inst.* & ao que per ella rezoluem Molin. *lib. 1 cap. 5. d. num. 2.*

78 E o mesmo consta muito milhor da decisaõ da ditta ley, que diz assi:

Hei por bem, & me pras, que daqui em diante nos Morgados, & bens vinculados, de qualquer qualidade que sejaõ, succeda o parente mais chegado ao vltimo possuidor; quando o primeiro instituidor o naõ declarar, ou dispuzer em outra maneira.

As quais palauras respondem direitamente à duuida, que se propos no principio, dizendo somente, que ha de succeder o parente mais chegado ao vltimo possuidor; & não conuem à questaõ de representação, & per conseguinte a naõ decidem; *argum. l. 4. §. toties. ff. de damn. infect.* com outros, de que largamente trata Tiraq. *in l. si vnquam. verb. libertis. nu. 2. & seqq.* Antes a d. duuida da represētação, (como cazo, de que a ditta ley não tratou) fica na disposiçaõ do direito commum, *argum. l. commodissime. ff. de liberis. & posth.*

79 E assi, a ditta ley bem entendida, não fez mais que approuar a opiniaõ de Socin. *in d. l. si cognatis.* & dos q̃ o seguē, & reprouar a cōtraria de Bart. ahi, a quē muitos seguirão; como consta dos que se allegaraõ, supra *n. 76.* Pello que, assi como, posto que a ditta ley approuara a ditta opiniaõ de Bart. determinando, que auia de succeder o parente mais chegado ao primeiro instituidor; nem por isso ficaua admittindo a represētação, pois nem o mesmo Bartolo infere dahi, que deue hauer lugar nos taes morgados, ou bens vinculados; assi tambem por approuar a contraria opinião de Socino, determinando, que ha de succeder o parente mais chegado ao vltimo possuidor; nem por isso ficou negando a representação, pois nem o mesmo Socino infere dahi, que não deue auer lugar nos taes morgados, & bens vinculados.

80 Diuersa questão era a da representaçaõ; porque quer a ditta ley determinasse, que auia de succeder o parente mais chegado ao primeiro instituidor, quer decidisse, que o mais chegado ao vltimo possuidor, ainda ficaua por decidir, se auia de ser per represētaçaõ, se sem ella.

81 Quanto mais, que, conforme a direito, para a ley negar o beneficio da represētaçaõ, he necessario hauer na disposição della palauras, ou conjecturas tam claras que sem duuida o concluão assi,

assi; conforme ao que resoluem Card. *in cap. 1. num. 10. de feud. Marchiæ. Matheus de Afflit. Peralt. & Couar.* E depois delles Molin. que os allega, *dict. lib. 3. cap. 8. num. 2. & num. 5.* E em termos acerca das dittas palauras (mais chegado) o notão Flores de Mena, *in addit. ad Cam. decis.* 308. *Castilho lib. 3. cap.* 19. *num.* 335; & na descisão da dita ley não ha palauras claras, nem conjecturas, que concluaõ de negar a mesma ley, o beneficio da representaçaõ.

82 Porque a palaura (parente mais chegado) importa o mesmo que *proximior*; & consta, que a palaura *proximior* nas disposiçoẽs da ley, naõ exclue representaçaõ, como se proua pello *text. na l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de leg.* 2. em quanto diz, que nos fideicommissos, & bens vinculados, para andarem em certa familia, ha de succeder o parente mais chegado ao vltimo possuidor, conforme ao entendimento de Socino, *in d. l. si cognatis. num.* 40. ao qual seguem muitos allegados per Tiraq. *de ret. titul.* 1. §. 11. *gloss.* 1. *num.* 10. & dizem ser commum Gozadinus, *cons.* 4. *num* 31. & outros que allegão *Couarr. D. Velasc. & Cam.* referidos, supra; & toda via nos termos do ditto §. *in fideicommisso.* entendeo a glossa pen. que o ditto parente mais chegado o hauia de ser, supposto o beneficio de representaçaõ; a qual glossa he cõmummente recebida, segundo Molina, *dict. lib. 3. cap. 7. num.* 20. *& cap. 8. num.* 18. & os que se allegarão, supra. E da mesma maneira nas heranças abintestado, he chamado à succeßaõ, pella ley, o parente mais chegado em grao, *l. 2. §. hæreditas. ff. de suis, & legit. hæred. §. 1. §. proximus. Inst. de leg. agn. success.* & com tudo nella tem lugar a representaçaõ, Auth. *post fratres 1. & 2. C. de legit. hæred. l. 2. & 3. C. de suis. & legit. liber. §. cum filius. Inst. de hæred. quæ ab intest.* Donde se isto he na disposiçaõ da ley, que chama o mais chegado, o mesmo deue ser na disposição do homem nos morgados, & fideicommissos, nos quais he chamado o parente mais chegado. Por quanto nesta materia se não faz differença de hũa disposição à outra; como proua Molin. *de primog. lib.* 3. *cap.* 8. *num.* 11.

83 Da mesma maneira tambem vemos, que a *l. 9. tit. 1. partita* 2. diz, que falescendo o Rey vltimo possuidor do Reyno, sem filho, ha de succeder o seu parente mais chegado, como se mostra ibi: *hereda los Reynos el fijo maior, o algunos de los otros que sõ mas propinquos parientes a los Reys, al tienpo de su finamiento.* E o mesmo proua a *l. 2. tit. 15. p. 1.* ibi: *deue heredar el Reyno el mas propinquo pariente que ouiesse*; as quais para isto notarão Greg. Lopes,

&

& depois delle Molin. *dict. lib.* 3. *cap.* 9. *num.* 15. E sem embargo disso, a mesma ley 2. proua, que na successaõ do Reyno hà lugar o beneficio da representação, como se apontou supra. Pello que claramente se proua, que posto que a ditta ley extrauagãte, no caso em que falla, ou qualquer outra ley em outra materia diga que, ha de succeder o parente mais chegado ao vltimo possuidor, nem por isso denega o beneficio da representação; como nos termos da *l.* 2. *tit.* 15. o notou Molina, *dict. cap.* 8. *in fin.*

84 O mesmo se proua pellas vltimas palauras da ditta ley, ibi: *& na successaõ dos bens da Coroa, naõ auerá lugar esta ley.* As quaes muito claramente prouaõ, que na successaõ dos bens da Coroa, està disposto o contrario, do que na ditta ley se dispoem na successaõ dos margados patrimoniaes, & bens vinculados. E entendendo, que a ditta ley denega nos dittos morgados, & bẽs vinculados patrimoniaes, o beneficio da representação, disporia nelles o mesmo que estaua disposto na successaõ dos bens da Coroa, em que a ditta representação naõ ha lugar, como se disse supra.

85 De modo, q̃ conforme ao q̃ està ditto a *d. l.* 13. não tratou de negar a represẽtaçaõ; mas sómẽte declara, se hade succeder o parẽte mais chegado ao vltimo possuidor; & para isto fez mençaõ dos morgados de qualquer qualidade q̃ sejaõ, porq̃ em todos elles, sem differença algũa, succede o parẽte mais chegado ao vltimo possuidor, & naõ ao primeiro instituidor. E isto he, o q̃, conforme à dita Extrauagante, se julgou pella sentença, que refere Antonio da Gama, na decisaõ 385. *in fine.* E que isto fosse assi, se mostrou bem na noua recopilação das Ordenações, *dict. lib.* 4. *tit.* 100. *in principio*, onde se concedeo representaçaõ nos morgados de bens patrimoniaes, assi como estaua concedida pella l. 40. do Touro; & com isto ser assi, se incorporou no ditto §. 2. do mesmo tit. 100. a ditta ley Extrauagante, mandandose, que nelles succedesse o parente mais chegado ao vltimo possuidor; mostrando bem ser hũa cousa, diuersa da outra.

86 E quanto à representação, se ha de hauer lugar nos termos daquella Extrauagante do ditto §. 2. quando na instituiaõ do morgado, hà clausula que succeda nella o parente mais chegado, fica na disposição do direito commum; conforme à qual, & às opinioens dos Doutores recebidas, se ha de determinar esta duuida, que a ditta ley Extrau. & Ordenaç. *d.* §. 2. tirada della, não decidirão. E a mais verdadeira reso-

resolução, conforme a direito, he, que pella vocação do parente mais chegado, se não exclue a representação nos morgados. Porquanto o netto, pella representação, pella qual representa, não somente a pessoa do pay, mas o grao, como diremos no §. 6. fica mais chegado, *cap.* 1. *de natur. success. feud.* ibi: *isti vero proximiores esse dicuntur,&c.* Aliàs não ouuera representação em nenhum morgado, pois em todos he chamado o parente mais chegado. E tambem esta he a opinião mais commum dos Doutores na materia, como consta do numero dos que a seguem, que são Bald. Alex. Iason. Tiberio, Deciano, Cephalo, Hieron. Gabriel. Riminald. Surdo, Petra, Angelo, Mathico, Peregrino, Farin. Grato, & Mandelo, nos lugares, que referem Robles, *de repræsentatione, lib.* 3. *cap.* 11. *n.* 2. *Castill. lib.* 2. *contr. cap.* 20. *n.* 7. *& lib.* 3. *cap.* 19. *n.* 302. *sequuntur Menoch. consil.* 106. *& consil.* 442. *& consil.* 482. *num.* 15. *& consil.* 668. *& consil.* 793. *n.* 10. *& consil.* 1160. *lib.* 12. E dos Doutores Castelhanos Molin. *lib.* 3. *cap.* 8. *á num.* 11. *Auend. in l.* 40. *Tauri. gloss.* 20. *á n.* 21. *Castillo, d. lib.* 2. *cap.* 20. *per totum. Gutierr. pract. lib.* 3. *q.* 66. *n.* 36. *Mieres de maiorat.* 2. *p. q.* 9. *n.* 23. *Robles lib.* 3. *dict. cap.* 11. *num.* 34.

Reposta ao terceiro argumento.

87 AO terceiro argumento, de que se tratou supra n. 47. se responde, confessando, que o beneficio da representação he priuilegio, & ficção da ley, induzida contra as regras geraes de direito; & que como tal, não pode hauer lugar, senaõ nos casos em que for expressamente concedido, nem se pode extender a outros. E dizendo porẽ, que a successaõ do Reyno, sem extenção algũa, se comprehẽde nos casos, em que o direito expressamente concedeo este beneficio; porque, como se disse supra n. 67. o direito o concedeo expressamente em todas as heranças, que se deferem abintestado, *dict. Auth. de hæred. abintest. in princip.* ibi: *omnes simul abintestato cognationum successiones*; nas quaes palauras se comprehende a successaõ do Reyno, que he herança do Rey vltimo possuidor, & segue as regras das heranças ordinarias, em tudo aquillo, em que per custume particular, ou ley, naõ està o contrario declarado, como se prouou supra, na questaõ 1. deste paragrapho. Pello que, aindaque a representação seja priuilegio, & ficção de de direito, induzida contra as regras

gras geraes; a ley, que a cõcedeo, ha de comprehender todas as sucessoẽs, a que a propriedade das palauras della poder incluir; principalmente, hauendo em todas a mesma razão, conforme à regra do texto, *in cap. ad audientiam, de decim. l. cum lege. ff. de testam.* onde o notou Aret. & ao que resolue Decio, *in cap. causam quæ. num. vlt. de rescript.* & depois de outros Couarr. *de sponsal. 2. p. cap. 8. §. 8. num. 8. Paris. consil. 22. num. 6. & consil. 73. lib. 4. Aldobrand. num. 47. in princ. Instit. de execusatione tut. Molin. lib. 4. cap. 5. num. 28.*

88 Ao que se acrescentou, *num. 48.* Se responde, que, conforme a mais verdadeira opinião, em qualquer materia, ainda que seja exorbitante, & contra as regras de direito, o que se dispoem geralmente, comprehende tambem qualquer caso, ou especie qualificada; sendo tal que se inclua na propriedade das palauras, & que não haja nella diuersa razão. Como proua o texto, *in l. 2. in princip. ff. de his qui notant.* & muitos, que refere Tiraq. *de iur. marit. gloss. 5. num. 76. & in tract. le mort. p. 2. declarat. 4, num. 8. Couar. dict. num. 8.* junta a vulgar doutrina de Bald. *in l. 2. C. de iur. aur. annul.* E ainda que em hum caso haja mayor razão, que em outro, como não seja diuersa. *l. 1. §. & generaliter. ff. leg. præstat. l. in fraudem. §. vlt. ff. de testam. milit. bonus textus, in l. 1. §. quod autem. ff. de alex lusu. Tiraq. lib. 1. retrat. §. 1. gloss. 14. num. 101. D. Velasc. consil. 58. num. 8. plene Barb. in l. 1. ff. solut. matrim. 1. p. á númer. 52 cum seqq.*

89 Nem se proua o contrario pello ditto texto, *in dict. cap. statutum. de electione in 6.* que alguns Doutores para isso ponderão; porque allem de muitos entendimẽtos, & repostas, que lhe daõ os DD. no proprio lugar, *Decius in c. 2. col. 3. de præbend. Domin. cons. 132. col. 2. Rebuf. in prax. tit. de non promot. num. 28. cum seq.* Se responde, que o caso, de que se trata, senaõ comprehendia nas palauras, nem na razão, em que se fundou a disposiçaõ do *cap. licet Canon. eod. tit. & lib.* como consta do mesmo *cap. statutum.* ibi: *declaramus non extendi.* pellas quaes palauras denota, que a disposiçaõ do *d. cap. licet.* não podia auer lugar no caso do *d. c. statutũ,* senaõ por via de extẽsaõ, a qual naõ ha em materia penal, como o mesmo texto diz, ibi: *Cum sit penale, restringi potius conuenit, quam laxari.* & per conseguinte proua, que o ditto caso se naõ comprehendia na decisaõ do *dict. cap. licet.*

Reposta ao quarto argumento.

90 AO quarto argumento, de que se tratou, *supra, num.* 49. se responde negando, que o beneficio da representação sómente esteja concedido para o sobrinho se igualar com o tio, & partirem ambos a herança, &c. Porque a verdade he, que foy indistinctamente concedido para os filhos succederem no lugar, & em todo o direito de seus pays, & leuarem a parte da herança do tio, ou auo, que seus pays della houuerão de leuar, & excluirem da ditta successão a todos os que seus pays ouuerão de excluir, sendo viuos, como se resolueo supra, n. 67. & 68. E assi o tem Abbas *consil.* 3. *num.* 4. *lib.* 2. *Bald. consil.* 101. *in princ. lib.* 4. *Guillielm. in cap. Raimuntius. verb. vxorem nomine Adelasiam, num.* 620. *Tiraq. dict. q.* 40. *numer.* 26. *Iacob, à Sá, vbi supra, num.* 20. *in fin. Couar. pract. cap.* 38. *numer.* 6. *versic. Vndecimo. Costa, vbi supra, pagin.* 181. *versic. Verumtamen.* E depois de Ioann. Andr. que elle allega, Ant. à Gama, *dict. decis.* 307. *nu.* 8. & *num.* 14. *versic. Item non obstat.* & assi o entendeo Bart. *in l. liberorum. n.* 12. *versic. Praeterea. ff. de verb. sign.* commummente recebido, segundo Costa, *vbi supra,* & *pag.* 173. *versic. Secunda.* Prouase esta doutrina pello texto, *in dict. Authent. de haered. abintest.* ponderado, supra. Porque em quanto diz, q̃ o filho succede no direito de seu pay, necessariamente proua, que se o pay tinha direito de excluir a seu irmão, o mesmo hade ter seu filho, pella representação. Da mesma maneira, em quanto o texto diz, q̃ hà o filho de ter na herãça de seu tio, ou auo, a parte, que seu pay ouuera de ter, se fora viuo; proua claramẽte, que se o pay, sẽdo viuo, ouuera de succeder só, & leuar toda a herança; assi tambem seu filho, pella representação, succederà só, & a leuarà toda. Pello mesmo modo, em quãto o texto diz, que na successaõ do tio, ou auo, se ha o neto de preferir aos parentes do defuncto, a q̃ seu pay viuo, ouuera de ser preferido; proua per necessaria cõsequẽcia, q̃ se o pay, sẽdo viuo, ouuera totalmẽte de excluir seus irmãos da herãça do defũcto; da mesma maneira seu filho excluirà totalmẽte della a seu tio. E isto proua o *d. Auth.* muito mais claramẽte, *in d.* § *si igitur* 2. *versic. Vnde consequẽs*; em quanto diz, q̃ assi como cõcorrẽdo hũ irmão inteiro cõ outro meio irmão do defũcto; só o q̃ he irmão inteiro lhe succede ẽ toda a herãça, e exclue della totalmente ao meio irmao; assi tãbẽ o sobrinho do defũcto, filho de seu irmão inteiro, por entrar no lugar, & ter o direito de seu pay, pello beneficio da repre-

representação ha de succeder só em toda a ditta herança, & excluir della a seu tio meyo irmão do defuncto. O mesmo se proua, *in dict. Auth. in §. si autem. versic. Illud palam. & in Auth. post fratres 1. versic. hi autem. C. de legit. hæred.* em quãto dizem, que assi como, concorrẽdo hum irmão do defuncto, com algum tio irmão de seu pay, o irmão succede só em toda a herança, & exclue inteiramente della ao tio, assi tambem o sobrinho do defuncto, filho do tal irmão, por entrar no lugar de seu pay, pello beneficio da representação, ha de succeder em toda a herança, & exclue della totalmente ao ditto tio do defuncto; os quaes textos para isto notou depois de Bald. Tiraq. *dict. n. 26. & seq.* & depois de outros, que elle allega. *Costa, vbi supra, pag. 189. in princip.*

91 E quanto ao texto, *in dict. §. cum filius. & in dict. Authentic. de hæredibus abintest. in principio,* allegados supra, & aos semelhantes, que dizem, que o sobrinho pello benenefício da representação, se admitte à successaõ de seu tio, ou avo, juntamente com o tio irmão de seu pay, & partem a herança igualmente. Respondese, que os dittos textos tratão dos casos, em que os irmãos ouuerão de succeder juntamente a seu pay, ou irmão defuncto, partindo sua herança igualmente, sem hum excluir ao outro della, como he mais ordinario. E nestes termos prouão os dittos textos, q̃ o sobrinho, pella representação, concorre com o tio irmão de seu pay, para ambos juntamente succederem, & partirem igualmẽte a herança do defuncto; & assi o nota Couar. *d. vers. Vndecimo.* & cõ razão. Porq̃ como o beneficio da representação, não dà ao filho mais direito, nẽ mais parte na herança, que a que seu pay nella houuera de ter, se fora viuo; justamente dizem os dittos textos naquelles termos, que ha o sobrinho de succeder igualmente com o tio, pois seu pay nelles ouuera tambem de succeder igualmente com elle. E porem disto não se segue, que não ha o sobrinho de succeder só em toda a herança, & excluir totalmente della a seu tio, nos casos em que seu pay, se fora viuo, só ouuera de succeder, excluindo a seu irmaõ; antes da razão, & decisaõ dos dittos textos, se infere o contrario; *argument. l. quæ de tota. ff. de rei vend.* como o nota nestes termos Bald. *consil. 386. in fin. lib. 2.* Pello que, assi como na successaõ do Reyno, o filho, ou irmão mais velho do Rey defuncto, lhe ha de succeder só, excluindo aos outros irmãos seus. *dict. cap. Grandi. de supplend. negl. in 6. dict. cap. licet. de voto.* assi tãbẽ o netto, ou sobrinho do Rey, filho de seu filho, ou irmão mais

mais velho, lhe ha só de succeder no Reyno, excluindo a seus tios, irmãos de seu pay.

92 Ao que se disse mais, numer. 50. se responde, confessando que o beneficio da representação he fundado em equidade, como saõ todas as ficçoẽs de direito; mas nas ficçoẽs da ley, basta que aja equidade em commum, ainda que falte em algum caso particular, que as leys não considerão, *argument. textus in cap. erit autem lex*, ibi: *iusta. 4. distinctione iuncta l. prospexit. ff. qui, & á quibus.* ibi: *hoc quidem per quam durum est, sed ita lex scripta est.* Quanto mais, que a equidade, per que as leys concederão o beneficio da representação, de que se tratou, supra, num. 68. não falta neste caso, em que o sobrinho exclue ao tio, porque pois a equidade consiste em ser justo, que o filho entre no lugar de seu pay, & tenha o direito, que elle tinha nas heranças de seus ascendentes, & irmãos; claro está, que a mesma equidade ha para o netto, ou sobrinho succeder no Reyno ao Rey seu auo, ou a seu tio, irmão de seu pay, excluindo a seus tios, a que seu pay ouuera de excluir, conforme ao que nota Tiraq. *dict. quæst. 40. numer. 103.*

93 E posto que seja mayor o prejuyzo do tio, quando o sobrinho, succedendo só, o exclue de todo, do que he, quando succedem ambos igualmente; isso não tira a equidade, em que a ley se fundou, para conceder a representação, pois por ella, se não dà ao filho mais do que seu pay ouuera de ter, se fora viuo; conforme ao texto, *in dict. Authentic. de hæred. §. si igitur. versic. Vnde consequens:* & *§. si autem. versic. Illud. & dict. Authent. post fratres.* que fundados na ditta equidade, admittem representação, para o sobrinho excluir ao tio, como se ponderou, supra.

94 E he muito de aduertir, q̃ pois os dittos textos prouão, que o beneficio da representação obra exclusaõ do tio nas heranças, que se podiaõ partir entre elle, & o sobrinho; per muito mais certo se ha de affirmar, que obrarà a mesma exclusaõ na successaõ do Reyno, por ser de cousa que se não pòde diuidir. *Cap. Imperialem. §. Præterea Ducatus. de proh. feud. alien. per Fred.* como se notou, suprà, quæst. 1. desste §. Porque na herança, que se podia partir, podera parecer, que tinha o tio algũa razão de aggrauo, pois pella representação se lhe negaua, o que a qualidade, & natureza da dita herança consentia, que era diuidirse entre ambos. Mas na successaõ do Reyno, nem este aggrauo pode ter o tio, pois nem

nem a natureza, & qualidade do mesmo Reyno per si, sofre partilha, & diuisaõ, conforme ao d. §. *Praeterea Ducatus*, & assi lhe podia responder, que o não excluia seu sobrinho tanto per virtude da representação, como por o Reyno se não poder partir; como aduertio bem Tiraq. *d.q.* 40. *n.* 103. & *seq. post Paul. in consil.* 164. *col. pen. in principio.* onde elegantemente responde a este argumento.

95 Assi que (considerando bem esta materia, & o intẽto das leys) se o tio podesse pretender algum aggrauo, nos casos em que o sobrindo sucede só, & o exclue totalmente da herança; seria cõtra a disposiçaõ das leys, em quãto ordenaraõ, que seu irmão, pay do ditto sobrinho, succedesse só, & o excluisse della. Mas presuppondo, que as dittas leys foraõ nesta parte justas, como na verdade o saõ; de nenhum modo se pode queixár de o sobrinho o excluir nos mesmos casos, succedendo nelles só pello beneficio da representação, que lhe não dà mais, que o lugar, & direito de seu pay.

(?)

Reposta ao quinto argumento.

96 AO quinto argumento, em que supra num 51. se apontou o exemplo da sentença do Papa Bonifacio VIII. responde Bart. *in d. Auth. post fratres* 2. que por o Reyno de Apulia, sobre que se litigou perante o mesmo Papa Bonifacio, ser feudo da Igreja, não pode nelle auer lugar o beneficio de representaçaõ, entẽdẽdo, q̃ o Papa ouuera de determinar o contrario, se se tratara de Reyno liure, & hereditario. E posto que Bart. he reprouado em quanto diz, que no Reyno feudal não ha lugar representaçaõ, como se disse, supra, num. 73. he porem commummente approuado, em quanto sente o contrario nos Reynos hereditarios, como se apontou, supra, num. 72. E com esta solução de Bartolo concorda o capitaõ Villa Real no Anticaramuel na reposta do liuro. 5. & pag. 167. onde atribue isto a Napoles ser feudo da Igreja, cuja inuestidura os Papas podem dar, como mais justo lhes parecer. Dizendo mais, que nesta occasião se concedeo a Roberto, em razaõ de Carlos ser menino, & naõ poder defender o Reyno contra os poderosos inimigos, que tinha.

97 De outros differẽtes modos respondem à mesma sentença do Papa Bonifacio, Bald. *in l. si viua. C. de bon. mat.* largamente Bellamera, *decis. 723. etiam de extra. á princip. Tiraq. dict. q. 40. num. 10. & num. 162. cum seqq. Gramat. decis. 1. á num. 18. Iacob. á Sá, vbi supra, á n. 15. Costa d. loco, pag. 183. & 186. Aguirre in dict. Apologia. 1. p. num. 203. Mantica de tacitis, & ambiguis conuent. lib. 23. tit. 27. num. 45. Gratian. forens. 3. tom. c. 456. num. 13. cum seqq. & num. 63. cum seq.* dizendo, que naquelle caso se não tratou de sucèder a auo, ou tio, que saõ somente os termos, em que tem lugar a representação. E que allem disso concorreraõ razoẽs de vtilidade publica, para o Papa julgar em fauor de Roberto. Allem das quais repostas, quanto ao nosso intento, se pode responder; primeiramente, q̃ da *d. Clem. Pastoralis.* que para isto se allega, se não pode colligir, que o Papa Bonifacio désse a ditta sẽtença. E dado que se proue pellas historias, que a deu, podiase mouer a julgar em fauor do tio, per alguns pactos, ou condiçoẽs particulares, que aueria na primeira concessaõ, & inuestidura do Reyno feudal, ou per algum custume, ou statuto delle, perque se alterasse o que nesta materia està ordenado per direito commum, conforme ao que resolue Mart. Laud. allegado per Tiraq. *dict. q. 40. num.* 228. E assi o aduertiraõ nos proprios termos da ditta sentença, Bellamera, *vbi supra, num. 8. & Tiraq. dict. q. 40. num. 164.* os quais seguio o Doutor Antonio de Sousa de Macedo no ditto Caramuel conuencido, 4. p. num. 28. Pello que em quanto não consta dos fũdamentos, que o Papa tomou na ditta sentença, não se pode della inferir, que em termos de direito commum, naõ tem a representaçaõ lugar na successaõ dos Reynos; & assi quẽ se quizer ajudar da ditta sentẽça, ha de exhibir o theor della, para se lhe poder responder; *argum. l. vt sponsum. C. de transact. cap. de muliere. de sponsal. iuncto c. inter monasterium de re iud.* ibi: *non obstante sententia, &c. quæ tamen nobis ostensa non fuit.*

98 E allem disso ao tempo que se moueo a ditta demanda perante o Papa, ja o ditto Roberto estaua de posse do Reyno de Napoles; o que tambem nesta materia se considera pellos Doutores, & foi allegado em fauor do mesmo Roberto per Berthol. de Capua; como consta do que escreue *Afflict. in d. cap. 1. de success. feud. in princ. n. 100. & Tiraq. ubi supra, num. 229.* E se o Papa dera contra elle sentença, não se pudera executar sem grande perturbaçaõ do mesmo Reyno, & prejuizo do bem commum, & da pax delle, como consideraõ Bald. *in l. 3. C. de*

suis

suis, & leg. Alc. lib. 8. parerg. cap. 15. & Gramat. vbi supra, num. 19.

99 E allem disso quanto, ao proposito, de que tratamos, naõ importa aueriguar a causa porque o Papa deu sentença, em fauor de Roberto, contra seu sobrinho, negandolhe a representaçaõ. Porque para isto basta responder, que aquella determinação do Papa, não tẽ authoridade de ley, senão nas terras da Igreja, em q̃ o Papa, como Principe no temporal, podia fazer ley, conforme ao texto, *in cap. si duobus. §. vlt. de appellat.* onde o notarão a glossa, & os Doutores, *glossa, in cap. 2. verb. lex ciuilis de arbitr. in 6. gloß. 1. in regula poßessor. de regul. iur. in 6.* & he commum, segundo muitos, que refere Couar. *2. p. de sponsal. cap. 7. §. 7. num. 15.* & por tanto naõ se pode della argumentar para a successaõ dos Reinos liures, & hereditarios, que não saõ sogeitos à Igreja no temporal, & em que se guarda o direito ciuil, como saõ estes de Portugal, & dos Algraues: nos quais, conforme à *Ord. do lib. 3. tit. 64. in princip.* naõ sendo o caso de que se trata, determinado por ley do Reyno; & naõ sẽdo a materia de peccado, posto que os Canones disponhaõ o contrario, se ha de guardar o que se achar disposto per direito ciuil, pello qual se concede expressamente o beneficio da representaçaõ, nas heranças que se deferem abintestado, como se disse, supra, num. 67. E consta, que estes Reynos saõ herança do Rei vltimo possuidor delles, & como tal se deferem a seus parentes *iure hæreditario*, como se disse, supra, q. 1. Pello que não pode auer lugar a regra do texto *in cap. 1. de nou. oper.* que não procede quando o direito ciuil determinou expressamente o cazo de que se trata; *Dec. in l. edita. num. 1. C. de edendo. Menoch. lib. 1. de arbitr. q. 30. num. 3.* & ha lugar a *Ord. d. lib. 3. tit. 64. §. vlt.* como bem aduertio Costa *d. pag. 186. vers. Ergo.*

100 Sobre tudo se acrescenta, que o mesmo Rey Roberto de Sicilia, em cujo fauor se diz, que o Papa Bonifacio VIII. deu a ditta sentença, tornando a succeder a mesma questão entre tio, & sobrinho diante delle; julgou em fauor do sobrinho, com assistẽcia de dous Cardeaes, como refere *Oldr. cons. 224. in fine*. E ajuntaõ muitos Doutores, que não se hauendo per seguro na conciencia com a sentença, que se deu em seu fauor; tratou de cazar sua netta, que lhe hauia de succeder no Reyno, que foi a Raynha Dona Ioanna, com elRey Andre, filho primogenito do ditto Rey de Vngria, contra quem se auia sentenciado, pará por este meyo restituyr o Reyno a seu verdadeiro successor. Assi o dizem Bald. *in d. l. si viua matre. nu.*

30.

30. *C. de bon. mat. Paul. in l. maximum vitium. num. 3. C. de liber. præter. Mantica de tacit. lib. 23. tit. 27. num. 45. Gratian. forensium. c. 456. num. 64.*

101 Quanto mais, que posto que a disposição do direito commum, fora nesta parte duuidosa, nem por isso se podia argumentar da ditta sentença do Papa Bonifacio VIII. para a successaõ destes Reynos, em que temos expressas determinaçoẽs dos Reys passados, porque claramente se proua, que na successaõ delles ha lugar o beneficio da representação, como se apontou supra. As quais determinaçoẽs, como estilo, & costume destes Reynos, se hão de guardar como leys, posto que as ouuera expressas dos Canones em contrario, *iuxta Ord. d. tit. 64. in principio.*

102 Nem faz ao caso, o que Antonio da Gama *d. decis. 307. n.* 4. diz, que elRey Dom Dinis de Portugal determinou: porque posto que o ditto Antonio da Gama se naõ declara; das historias consta, que elRey Dom Affonso de Castella, cognominado o sabio, fez em sua vida jurar por seu herdeiro dos Reynos de Castella, & de Leaõ, ao Infante Dom Sancho seu filho segundo, priuando da dita successaõ a Dom Affonso, & Dom Fernando de Lacerda seus nettos, filhos do Inffante Dom Fernando seu filho primogenito, que falescera em vida do ditto Rey, como se refere em sua Chronica, *cap. 64. & seq.* E posto que pello ditto Infante Dom Sancho se leuantar com o Reyno, elle o desherdou em seu testamento, & ordenou, que lhe succedesse o ditto Dom Affonso seu netto, como consta da ditta Chronica, cap. 76. & o nota Ioan. Garcia, vbi supra, d. cap. 16. Com tudo, a desherdaçao não ouue effeito; & o ditto Dom Sancho succedeo a seu pay, & possuio os Reynos, em quanto viueo, como consta da Chronica de elRey Dom Sancho cognominado o Brauo, *cap. 1. & cap. vlt.* ao qual succedeo seu filho elRey D. Fernando, como consta da Chronica do ditto Rey Dom Fernando, cap. 1. Porem sempre o ditto Dom Affonso de Lacerda pretẽdeo auer os Reynos de Castella, & de Leão, dizendo, q̃ lhe pertencião como a netto de elRey Dõ Affonso o sabio, filho de seu filho primogenito o Inffante D. Fernando; como cõsta da ditta Chronica de elRey Dom Affonso *d. cap* 65. & da Chronica do ditto Rey Dom Fernando, *cap. 2. & 3.* Chronica, delRey Dom Diniz, *cap. 12. Zurita lib. 4. dos annaes. cap. 10. & lib. 5. cap. 59. à principio. Caribai lib. 13. cap. 26. pag. 845.* Atè que reynãdo o ditto Rey Dom Fernando, se comprometeraõ em o ditto Rey Dom Diniz de Portugal, & elRei Dom Iaimes o II. de Aragão, para

ra

ra que os cõcordasse, ditta Chronica, delRey Dom Diniz *cap.* 12. *Zurita d. lib.* 5. *cap.* 19. *ad finem*, os quais Reys determinarão, que elRey Dom Fernando dèsse ao ditto Dom Affonso de Lacerda, seu primo, certos lugares logo declarados, & o ditto Dom Affonso se não chamasse mais Rey de Castella, & de Leão, & dezistisse da pertençaõ, que tinha. Consta da ditra Chronica delRey Dom Fernando *cap.* 23. & da Chronica delRey D. Diniz, *cap*. 12. *Zurita dict. lib.* 5. *cap.* 66. *Caribai dict. lib.* 13. *c.* 30. Sousa de Macedo no ditto Caramuel conuencido 4. p. num. 28.

10 Supposto isto, duas cousas se podem considerar neste caso. A primeira he, ver como elRey Dom Affonso o sabio fez jurar por seu herdeiro ao Infante Dom Sancho seu filho segundo; excluindo a seu netto Dom Affõso de Lacerda, filho do Inffante Dom Fernando seu primogenito, que como tal lhe ouuera de succeder, pello beneficio da representação. A segunda he, ver como elRey Dom Diniz naõ julgou em fauor de Dom Affonso, mandandolhe restituir os Reinos, que pella representaçaõ lhe pertenciāo, & que elRey Dom Fernando seu primo possuia. Quanto ao primeiro, a verdade he, que a successaõ do ditto Rey Dom Affonso, pertencia ao ditto Dom Affonso de Lacerda seu netto, conforme ao que se resolueo supra, & que o ditto Rey, mouido dos rogos de alguns vassalos seus, solicitados para isso pello ditto Inffãte Dom Sancho seu filho segundo, & tendo tãbem respeito a os trabalhos, com que elle em sua ausencia tinha defendido o Reyno, & por lhe parecer, que se conformaua nisso com os foros, & costumes de Hespanha, o fez jurar por seu herdeiro; como consta da Chronica do ditto Rey Dom Affonso, *c.* 64. *&* *c. vlt. vers. Porẽde nós siguiẽdo:* & o refere Zurita *dict. lib.* 4. *cap.* 47. Porem isto foi feito, não somente contra o direito commum, pello qual o netto na successaõ do Rey seu auó, representa a pessoa de seu pay, & succede em todo seu direito, excluindo a os tios, que seu pay ouuera de excluir, como se apontou supra, mas ainda contra os proprios foros leys, & costumes de Hespanha, perque o mesmo estaua ja naquelle tempo disposto na successaõ do Reyno; como se proua pella *l.* 2. *tit.* 15. *part.* 2. que para isto se ponderou supra, a qual foi feita pello mesmo Rey Dom Affonso o sabio, & diz, que os sabios antigos de Hespanha dispuseraõ, & mandaraõ, que morrendo o filho primogenito, em vida delRey seu pay, succedesse o netto, filho do filho primogenito, exclu-

excluindo a seus tios irmãos de seu pay. E assi posto que o ditto Rey Dom Affonso não publicasse a ditta ley, & ainda q̃ seja verdade, que elRey Dom Affonso II. aliàs XII. cognominado o justiceiro, lhe acrecentasse o vers. *Y aun mandaron, &c.* como aduertio Ioann. Garcia, vbi supra, num. 26. Com tudo pello *d. vers. Pero con todo.* da mesma l. 2. consta, que o que nelle se declarou, fora muito antes determinado pellos sabios antigos, cõforme aos custumes, & foros de Hespanha, & per conseguinte, o que elRey Dom Affonso sabio fez, foi contra os dittos foros, & leys de Hespanha, & como lhe pareceo, & não conforme a elles.

104 E consta, que logo então foi este feito muito estranhado per muita parte dos estados do Reynos de Castella, & de Leaõ, como refere Garibai *dict. lib.* 13. *cap.* 4. a onde no cap. 15. diz, que per o ditto Rey Dom Affonso priuar injustamente a Dom Affonso de Lacerda, seu netto, da successaõ, que lhe era diuida, fazendo jurar por seu herdeiro ao Infante Dom Sancho, permetio Deos, que o mesmo Infante Dom Sancho o priuasse de seus proprios Reynos, leuantandosse com elles, como fez; & o mesmo atribue à permissaõ diuina *Zurita dict. lib.* 14. *cap.* 15.

105 E quanto à determinação delRey Dom Diniz, & delRey Dom Iaimes, respõdese, que os dittos Reys não determinaraõ a ditta causa como Iuizes, nem como arbitros compromissarios, guardando o rigor da justiça, para auerẽ de declarar a quem pertenciaõ aquelles Reynos, conforme a direito, mas sómente à determinaraõ, compondo as partes amigauelmente, & com satisfaçaõ de ambas, por bem da pax, & concordia; & para isso foraõ eleitos, para se atalharem discordias, & guerras, que havia entre o ditto Rey Dom Fernando, & Dom Affonso de Lacerda seu primo; como consta da ditta Chronica delRey Dom Dinis, ditto cap. 12. & delRey Dom Fernando, ditto cap. 22. & do que escreue *Zurita dict. lib. 5. cap. 59. ad finem.* E nestes termos, posto que em rigor de justiça os Reynos pertencião ao ditto D. Affonso de Lacerda, com tudo bem poderaõ os dittos Reys, por se euitarem guerras, & para bem da concordia, tirar do direito do ditto D. Affonso, & julgar o Reyno a elRey Dom Fernando, conforme a doctrina da *gloss. vlt. per textũ ibi. in l. idem Pomponius. 14. §. recepisse. ff. de recept. arb.* a qual seguem os Doutotres ahi, & no *cap. nisi essent*, onde o texto tambem o proua, *de præbend. Abbas in cap. Quintauallis num. 42. de iur. iurando.* Tiraq.

depois

depois de outros q̃ allega, *in tract. de iud. in reb. exig. fer. n. 48 Alex. n. 3. Padilla n. 10. in l. de fideicommiss. C. de transact.* E especialmente estando o ditto Rey Dom Fernando de posse dos dittos Reynos, em que succedera a elRey Dom Sancho, de que não podia ser priuado, sem grande perturbação dos mesmos Reynos, & prejuizo do bem commum; ao que os dittos Reys arbitros podiaõ, e deuiaõ ter muito respeito, conforme ao que se apõtou supra. Pello que da ditta determinação, se não pode inferir, que não ha o beneficio da representação lugar na succeſſaõ destes Reynos, pois a dita determinação não he sentença de juiz, mas hũa maneira de transacçaõ, & concordia; argumento do que resolue a *gloss. verbo conuentum in Auth. vt diff. iudic. in princ.* communmente recebida, como consta dos que allega Couar. *de sponsal. p. 2. cap. 8. §. 12. n. 2. Peres l. 4. tit. 8. lib. 3. Ord. verb. compromissos. col. 2.* Pello que se não pode allegar em juizo ordinario, em que se aja de julgar conforme as regras de direito, mormẽte cõstando, que as partes se concertaraõ entre si mesmo, & os Reys pronunciaraõ, naõ conforme a direito, mas segundo a vontade das partes. Aos outros exemplos de succeſſaõ de Reynos, em que se negou a representação, & forão preferidos os tios aos sobrinhos. responde Azorio, *dict. lib. 11. cap. 2. q. 11. §. Prima sententia. versic. nec exempla*, dizendo: que ou foy porque nelles se não deferia a succeſſaõ ao primogenito per ley, ou custume; ou porque os nettos eraõ inhabeis para succeder. O mesmo diz Pedro Greg. *de Repub. lib. 7. cap. 10. num. 26.* onde pello discurso de todo aquelle capitulo, satisfaz a outros casos, & razoẽs, que se trazem em contrario.

106 Finalmente se hade aduertir, que os Doutores allegados n. 53. & outros que se custumaõ allegar nesta materia, em fauor do tio contra o sobrinho, naõ fazem authoridade algũa contra o que està resoluto; assi porque tirados os que quiseraõ especialmente defender a causa delRey Catholico, que saõ Molina, Ribeira, Caramuel, dos outros os mais delles naõ trataõ da succeſſaõ do Reyno, mas de outros morgados, que se naõ deferem *iure hæreditario.* Como tambem, porque ainda nos morgados, a mais commum opiniaõ he, que ha de hauer representaçaõ, preferindo o sobrinho ao tio, como consta dos allegados *supra num. 57. & seqq.* com a qual opiniaõ se conformou a ley 40. do Touro. & a nossa Ord. *lib. 4. tit. 100. in princip.*

Reposta ao vltimo argumento.

107 NO vltimo argumento se trouxerão os artigos das Cortes de Lamego, onde Caramuel ahi citado, diz, que està expressamente negada a representação na successaõ deste Reyno, sendo aquellas Cortes a instituição, & erecção delle. E sendo, que a esta objecçaõ tem respondido elegantemente os Doutores Ioaõ Pinto Ribeiro, Antonio de Souza de Macedo, & o capitaõ Villa Real nos lugares abaixo citados, & Anonymo *de iure succedendi in Regnũ Lusitaniæ in appendice corollario 4. ad finem.* increpa a Caramuel, do modo cõ que quis preuerter o sentido destes artigos. Respondese primeiramente, que não podia, nem deuia fazer tanto fundamento nestas Cortes, quando elle mesmo no proprio tratado nega serem legitimamente congregadas, & terem authoridade *Vt lib. 2. q. 1. art. 5. per totum, & num.* 14. ibi: *nihilominus, ut rem fatear, comitia hæc illegitime fuere congregata, ac propterea nulla, &c. & num. 15. Hinc colligo, non solum decreta Comitiorum huiusmodi esse inualida, sed alicubi iniqua.* E assi fica sendo contra elle a regra vulgar de direito, que não pode ser ouuido, quem allega per sy cousas contrarias, *l. 1. Cod. de furtis. cap. solicitudinem 54. de appellatione. cap. si á subdelegato. in fine. de officio deleg. lib. 6. cum traditis per Bernard. reg. 28. Medices 2. part. reg. 1. ampliation. 5. Menoch. consil. 106. numer. 320. lib. 2. Peregrin. consil. 99. num. 7. & 8. lib. 5.* & como diz Surdo, *decis. 24. n. 10. contraria mutuo se expellunt.*

108 Segundariamente se responde, que nas palauras do artigo 3. ou da ley. 3. das dittas Cortes, ibi: *pater si habuerit Regnum, cum fuerit mortuus, filius habeat, postea nepos*, se não exclue, nem nega a representação; por quanto não he o sentido dellas, chamar à successaõ do Reyno, o filho que ficar viuo per morte do Rey seu pay, de maneira, que se requeira a superuiuencia para succeder, como se requere nos bens da Coroa pella ley mental da Ordenação, *lib. 2. titul. 35. §. 1.* Senão o mesmo he dizer: *Cum fuerit mortuus, filius habeat*, do que dizer: *post mortem patris, filius habeat*, que em Portuguez se construe, dizendo: *por morte do pay, succederá o filho.* E assi as tresladou, & traduzio em Portuguez o Doutor Frey Antonio Brandão, na Monarchia Lusitana, *part. 4. lib. 10. cap. 13.* a quem injustamente nisto reprehende Caramuel, *lib. 5. disput. 8. art. 3. n. 9.*

Que-

Querendo, com ser estrangeiro, saber melhor que o ditto Brandão Portugues, verter o ditto Latim em lingoagem Portugueza. E assi como se não exclue a representação, quando na instituição do morgado he chamado o filho por morte do pay, ou he chamado o parente mais chegado, ao tempo da morte, como abaixo se mostrarà; & se vèe na *l. 2. tit. 15. part. 2.* onde està chamado o filho por aquellas palauras, ibi: *el fijo maior despues de la muerte de su padre, &c.* & comtudo admitte a mesma ley representação. Assi tambem se não pode entender, que foy excluida pelo dito paragrapho, ou ley. 3. das Cortes, posto que nellas se diga, *quod filius habeat Regnum, cum pater fuerit mortuus.*

109 E quando estas palauras se não houuessem de construir na forma sobreditta, para que venhão a importar o mesmo, do que: *post mortem patris*, terão outro sentido, pello qual se não exclua, antes se admitta expressamente a representação; pondoselhe as virgulas nos lugares, em que se deuem pòr, & não naquelles em que lhas pòs Caramuel, para as torcer a seu intento, como agudamente aduertio o Doutor Ioão Pinto Ribeiro do conselho de Sua Magestade, & seu Dezembragador do Paço no liuro intitulado: Injustas successões dos Reys de Leão, & de Castella. §. 16. & o seguio o Capitaõ Villareal, no seu Anticaramuel, na reposta do *lib. 5. pag. 190. cum seq.*

110 Porque, não se ha de ler: *Pater si habuerit Regnum*, pondo aqui virgula, *cum fuerit mortuus*, pondo outra virgula, *filius habeat*; de maneira, que venhão a dizer, que o filho mayor que ficar viuo, quando o pay morrer, lhe succeda no Reyno, & depois a este filho, que foy ja Rey, succeda o netto, vt ibi: *postea nepos*, como Caramuel lee; excluindo por este modo a representaçẽo. Senão deuemse ler, & virgular na forma seguinte: *Pater si habuerit Regnũ*, virgula, *cum fuerit mortuus filius*, virgula, *habeat postea nepos, &c.* E virguladas nesta forma, vem a dizer, que se o pay tiuer, & possuir o Reyno, no tempo em que morrer seu filho, lhe succeda o netto; o que fica sendo necessariamente pello beneficio da representação, entrãdo por elle o netto no lugar do ditto seu pay, fallescido em vida do Rey seu auo. E que esta aja de ser a construição, & virgulação das dittas palauras, se mostra. Porque nas antecedentes immediatas estaua ditto, que se o Rey tiuesse filhos varoẽs, succedessem no Reyno, sem ser necessario fazellos de nouo Reys, ibi: *Viuat Dominus Rex Alphonsus, &* *habeat*

habeat Regnum : Si habuerit filios barones viuant, & habeant Regnum, itaut non sit necesse facere illos de nouo Reges. Ibunt de isto modo. E por quanto naquellas palauras, *si habuerit filios*, foy tenção comprehender não somente filhos, mas netos, & bisnettos, & todos os descendentes, conforme a materia sogeita, que era de successaõ; na qual, debaixo da palaura, *filios*, se comprehendem, conforme a direito, nettos, *Cabr. communium, lib. 6. titul. de verb. signif. conclusione* 1. *Roland. consil.* 89. *ex numer.* 3. *lib.* 3. *Molin. de primogen. lib.* 2. *cap.* 11. *ex num.* 40. *cum seqq. Castillo lib.* 5. *cap.* 66. *D. Velasc.* 2. *tom. consil.* 140. *num.* 3. *iuncto num.* 16. Depois de estar determinado, que succedessem os filhos, ibi: *Viuant, & habeant Regnum*, se continuou nas palauras seguintes a forma da successaõ dos nettos, dizendose, que se o filho morrer, tendo ainda o pay o Reyno; sucedesse o netto, & depois o bisnetto, & subsequentemente os mais descendentes, vt ibi: *habeat postea nepos, postea filius nepotis, & postea filios filiorum in sæcula sæculorum per semper.* Pello que, tendose disposto sobre a successaõ dos filhos, nas primeiras palauras da ditta ley 3. seria repetição inutil, & vicio, que chamão de battalogia, tornarse a tratar logo della nas palauras seguintes; como se ficaria tratando, entendendose na forma que quer Caramuel, ibi: *filius habeat.* E assi necessariamente se hà de dizer, que a palaura, *filius*, se não continua com o verbo, *habeat*, se não com as palauras antecedentes, *cum fuerit mortuus*; & que o verbo, *habeat*, se continua com as palauras seguintes; *habeat postea nepos*, determinandose à successaõ do netto, quando o filho morrer primeiro em vida do pay.

111 E quanto às outras palauras da *l.* 4. seguinte das mesmas Cortes ibi: *si fuerit mortuus primus filius viuente patre, secundus erit Rex*, se responde, que nellas senão exclue a successaõ do netto, filho do filho primogenito, morto em vida do pay, pello beneficio da representaçaõ. Porque ainda que se chame à successaõ do Reyno o filho segundo, morrendo o primeiro em vida do Rey, & o terceiro, morrendo o segundo; entendese neccessariamente na cēsura do direito, se falescerem sem deixarem filhos, nettos do Rey; & deixandoos, elles saõ os que succedem, como ja ficaua disposto na ley 3. immediata precedente, ibi: *postea nepos.* E assi esta ley 4. não veyo a determinar o caso, em que os filhos do Rey falescem em vida do pay, dei-

deixando filhos, o qual jà estaua determinado na ley precedente; senão o outro diuerso, de quando falescem sem deixarem filhos, no qual succede hum irmão de pois do outro, *ordine genituræ*, como diz o *capit. licet. de voto.*

112 E não era verisimil, que estando assima chamado o netto à successaõ, depois do filho, na ley precedente, o excluissem logo na ley seguinte, preferindolhe o tio, filho segundo. Contra a regra, & presumpção de direito, que não presume correcção, & mudança in continẽti na mesma disposição; *l. eum qui. ff. de probat. l. Quinquaginta. eodem titul. l. non ad ea vbi gloss. ff. de condit. & demonstrat. cap. Maiores. de baptism. late Mascard. de probat. conclus.* 1418. *per totam. Menoch. lib. 6. præsumpt.* 37. *á numer.* 1. *&* 9. *Mieres de maiorat.* 1. *part. quæst.* 43. *á num.* 1. *cum seqq.* A qual conjectura se acrescenta a outra da *l. cum auus. ff. de condit. & demonstr. l. cum acutissimi. Cod. de fideicommiss.* pella qual o Iurisconsulto Papiniano, *excelsi ingenij vir*, induzio a presumpção da condição; *si sine liberis*, que nestes termos direitamente se aplica. E assi refere o ditto Capitaõ Villareal, *pag.* 192. que o entendeo, & explicou o Doctissimo Monsieur de Prieusac, Conselheiro de Estado do Christianissimo Rey de França, nas obseruaçoẽs, que fez ao proprio Caramuel. E o entendeo tambem o Doutor Ioaõ Pinto Ribeiro no ditto tract. das injustas successoẽs, *pag.* 66. *verso in d.* §. 16. Anton. de Sousa de Macedo, *dict.* 4. *p.* do Caramuel conuẽcido, *n.* 29. *&* 30.

113 Para complemento da sobreditta resolução, que na successaõ destes Reynos hà represẽtação, & que não està excluida pella ditta ley 3. das Cortes de Lamego, ainda que se leaõ as palauras della como quer Caramuel: *Pater si habuerit Regnum, cum fuerit mortuus, filius habeat*: De maneira que esteja chamado o filho ao tẽpo da morte do pay, que vem a ser os termos em que tambem falla a *d. l.* 2. *tit.* 15. *partit.* 2. *vers. Pero, juncta l.* 9 *tit.* 1. em quanto diz, que ha de succeder o filho maior do Rey que tiuer ao tempo de seu falescimento; & a ditta ley 9. diz, que succedaõ: *los que son mas propinquos a los Reys, al tiempo de su finamiento.*

114 Se acrescenta, que posto que o D. Aluar. Velasc. *de iur. emphyt. quæst.* 50. *num.* 16. depois de Decio, escreueo, que quando està chamado o mais chegado, ao tempo da morte; não ha representação; se não pode aplicar esta doutrina, ainda que alias fora verdadeira a successão do

Reyno, a qual se defere *iure hæreditario*, como herança abintestado, per disposição do custume, que tem força de ley; como assima se prouou na primeira questaõ deste §. E consta que nas successoẽs, que se deferem abintestado, per disposição da ley; ha lugar o beneficio da representação, ainda entre os collateraes, posto que nellas haja de succeder o parente mais chegado, ao tempo da morte do defuncto, como proua o texto, *in principio*, *& in* §. *proximus. Inst. de legit. agnat. success. iuncto Authent, de hæred. abintest.* §. *si igitur* 2. E a opiniaõ de Decio, & Velasco, pode proceder nos morgados, & successoẽs, que se deferem per disposição de homem: porque nestas, dispondo o instituidor, que succeda o parente mais chegado ao tempo da morte, podia ter mais affeiçaõ ao parente, que fosse verdadeiramente mais chegado, sem representação, querendo que as palauras propriamente se entẽdessem sem ella, *argument. textus, in l. vltima. Cod. de his qui ven. ætat.* como resoluem Bald. & outros, que allega, & seguem Couarruu. *pract. dict. cap. vlt. n.* 4. *vers. Tertio. D. Alu. Velasc. d. q.* 50. *n.* 36.

115 E pello mesmo modo vemos, que nas heranças dos ascendentes, ha de succeder o parente mais chegado, ao tempo da morte; como proua o texto, *in dict.* §. *cum autem. Instit. de hæredit. quæ abintest.* allegado supra. E todavia nellas, quando se deferem abintestado, & per disposiçaõ da ley, hà lugar o beneficio da representação, *dict.* §. *cum filius. eodem titul.* De maneira, que nas successoẽs, que se deferem, como herança abintestado, per disposição da ley, como he no Reyno, succede o parente mais chegado; que o he ao tempo do falescimento daquelle, a que se ha de succeder. E porem, basta que seja parente mais chegado, por representação, nos termos em que a pode hauer, assi na linha dos descendentes, como na dos collateraes. E assi o proua claramente a mesma ley. 9. *tit.* 1. *iuncta á d. l.* 2. *tit.* 15. *in versic. Però. partit.* 2. porque dispondo, que succeda o filho mayor do Rey, que houuer, ao tempo de seu falescimento, & depois de sua morte. Com tudo a ditta ley 2. diz; que o netto, ou netta, filhos do tal filho mayor, lhe haõ de succeder excluindo a seus tios; & pello conseguinte proua, que ha de hauer representação. Como a este proposito dissemos jà supra, & o notarão Molin. *lib.* 3. *cap.* 8. *in fin. Castill. lib.* 3. *controuers. cap.* 19. *nu.* 846.

116 E a resolução contraria dos Doutores, que negaõ a represen-

ſentação, quando he chamado o filho, ou o parente mais chegado, com mençaõ, & relaçaõ da morte do poſſuidor; procede, & ſe entende, quando a tal vocação he feita com palauras, que induzaõ condiçaõ, ou ao menos demonſtração do tal tempo, como he dizendoſe: *o filho que ficar*, *ou filho que ſe achar, ao tempo, ou depois da morte*, ou outras palauras equipolentes a eſtas, nas quais eſteja o rellatiuo, *que*, junto ao verbo de futuro, *ficar*, ou, *ſe achar*, as quais induzem condiçaõ *l. Stychum qui meus erit. ff. de leg. 1. Abb. conſ. 85. col. 2. Barbat. conſ. 10. num. 10. lib. 2.* ou ao menos induzem demonſtraçaõ do tempo da morte do poſſuidor, *l. cõmodiſſime. vbi Alex. num. 6. ff. de liber. & poſth. Suar. in l. quoniam. ampliat. 1. col. antepen. D. Aluar. Velaſc. dict. q. 50. num. 19.* porque neſtes termos, morrendo o filho maior em vida do poſſuidor, fica faltando a ditta condição, ou demonſtraçaõ com que eſtaua chamado; o que não he, quãdo a vocaçaõ he feita ſimplexmente com mençaõ da morte, como na *d. l. 3.* das Cortes de Lamego, ibi: *Pater cum fuerit mortuus, filius habeat.* & na *d. l. 2. tit. 15. part. 2.* ibi. *El hijo mayor deſpues de los dias de ſu padre.*

117 E deſta maneira explicaõ a ditta reſoluçaõ contraria os principais, & melhores Authores, & defenſores della, como ſaõ *Cam. deciſ. 307. num. 4. & 18. & deciſ. 174. á num. 3. Coſta de ſucceſſ. Regni. 2. p. pag. 13. verſ. Denique. D. Velaſc: de iure emphit. d. q. 50. á num. 16. 19. & 40. Auendan. in l. 40. Taur. gloſſ. 8. á num. 11. & 37. Menoch. lib. 4. praeſumpt. 95. nu. 22. & conſ. 124. num. 95. & conſ. 200. num. 36. & conſ. 269. n. 64. Gutierr. lib. 3. pract. cap. 67. á nu. 4. Galleatius Maluaſia conſ. 22. per totum. Raudenſ. de Annal. cap. 15. num. 275. Petra de fideicommiſſ. q. 11. nu. 134. cum ſeq. Caſtill. lib. 3. controuerſ. cap. 19. num. 337. cum ſeq.*

118 Finalmente não ſe poderà dizer em contrario, que o Infante Dom Duarte pay da Infante Duqueza, faleſceo antes delRei Dom Henrique ſucceder no Reino, & que aſſi, nunca em ſua vida teue direito de lhe ſucceder; nem pello cõſeguinte o tinha a Infante Duqueza ſua filha. E que, poſto que o pudeſſe repreſentar, parà ſucceder ao ditto Rey Dom Henrique ſeu irmão nos bens patrimoniaes, com tudo o não podia repreſentar para lhe ſucceder no Reyno. Principalmente quando a eſperança que o ditto Infante podia ter de ſucceder nelle, era incerta & variauel, naõ ſomente por ſua morte, mas por outros modos.

119 Porque ſe reſponde, que dado que tudo iſto foſſe verdade, não conclue, que não poderia a Duqueza ſua filha repreſentallo

com o direito, prerogatiuas, & esperança, que elle tinha, ou podia ter de succeder no Reyno, tal qual fosse. Por quanto em termos de direito não he necessario para a representação, que o direito de succeder estiuesse firmemente ja radicado no defuncto a quem se repersenta, & basta que tiuesse esperança, & potentia de succeder, ainda que remota; Bald. *cons.* 488. *in fin. lib.* 3. *cum multis Menoch. cons.* 124. *num.* 81. *lib.* 2. *Hondedeus cons.* 70. *num.* 43. *& per totum. lib.* 1. *Surd. cons.* 325. *á num.* 1. *volum.* 3. *Peregr. de fideicomm. art.* 21. *num.* 11. *& per totum Robles de repræsent. lib.* 2. *cap.* 30. *num.* 19. Assi como na successaõ dos bens patrimoniaes, & heranças, que se haõ de diuidir, esta claro, que os filhos tem direito, & esperança mais certa de succeder, que os irmãos do defuncto, *l. cum ratio. ff. de bon. damn. d. principiũ. Inst. de legit. agnat. successʃ.* & com tudo assi como nellas os nettos representão seu pay no direito mais certo, que elle tinha para succeder a seu auò, *d. §. cum filius. Inst. de hæred. quæ ab intest. d. Auth. de hæred. ab intestat. in princip.* assi tambem os sobrinhos do defuncto, filhos de seu irmaõ, representaõ seu pay no direito, & esperança, que elle tinha para succeder a seu irmão, posto que fosse menos certa, & mais variauel, que a dos filhos, na successaõ de seu pay *dict. Auth. de hæred. §. si igitur* 2. *cum similibus.* E consta, que para auer lugar a representação, basta que a pessoa q̃ se hade representar, tiuesse em sua vida qualquer potensia, ou esperança do direito de primogenitura, posto que actu naõ fosse primogenito, como bem resoluem Molin. *d. lib.* 3. *cap.* 7. *num.* 2. 3. *&* 4. & os mais Doutores assima referidos. Posto que sem fundamẽtos, nem razoẽs, efficaces, às quais não esteja dada reposta com oque fica apontado, contendaõ o contrario Ribeira *in responso pro Philippo. art.* 5. *á num.* 142. *cum multis seqq. Tapia in addit. á num.* 52.

120 Allem do que he certo, que para o beneficio da representação auer lugar, não he neccessario, que a pessoa aquem se ha de succeder, tiuesse os bens de cuja sucessaõ se trata ẽ vida da quelle, que se hade representar, nem os textos, que concederaõ a representaçaõ, assi na successaõ dos ascendentes, como na dos collateraes, apontão tal requisito, antes presuppoem o contrario, dizendo que pello beneficio da representação, succedem os nettos, & sobrinhos filhos de irmãos em todo direito de seus pays, & leuão da herança a mesma porção, que elles ouuerão de leuar se foraõ viuos ao tẽpo do falescimento da quelle de cuja successaõ se trata, como proua o texto, *in d. Auth. de hæred.*

ab intest. in principio. & in d. §. si igitur 2. & per conseguinte; posto que o Inffante Dom Duarte falescesse antes delRey Dom Henrique ser Rey, nem por isso deixaria a Duqueza Dona Catherina sua filha de representar ao ditto Infante seu pay, em todo o direito, que ouuera de ter na successaõ delRey, se fora viuo, ao tempo que della se trataua.

Conclusaõ.

121 DE tudo o que fica ditto neste paragrapho, se colhe per conclusaõ certa, que o beneficio da representação ha lugar na successaõ destes Reynos; assi como por direito commum està concedido nas heranças, que se deferem abintestado; & que pello conseguinte não podia elRey Catholico dizer, que auia de succeder nelles por sua propria pessoa, não se admittindo representação, & preferirse à Infante Duqueza Dona Catherina, por ser varão, & mais velho em idade que ella, & estarem ambos no mesmo grao de sobrinhos com elRey Dom Henrique. Pois està mostrado auer representação, & ser essa a mais verdadeira, & mais commum opinião de direito commum, & estar assi determinado, & declarado pellos Reys passados dos dittos Reynos.

122 Acrescentãdo, que nem por se hauer de succeder nelles pello ditto beneficio da representação, ficaua melhor o direito do Principe de Parma Raynuncio, que o da Infante Duqueza sua tia; ainda que fosse filho da Princesa Dona Maria sua irmã mais velha, & filha do mesmo Infante Dom Duarte, aquem as dittas suas filhas representauão. Que foi argumẽto, com que o Abbade Caramuel, na reposta do manifesto *lib. 5. c. 2.* cuidou, que vencia a causa delRey Catholico, contra a ditta Infante Duqueza, fazendo aquelle dilema, que chama fortissimo: Ou ha representação, & precedia o Principe Raynuncio à Duquesa sua tia: ou a não ha, & preferiase elRey Catholico por varão mais velho em igual grao.

123 Porq se responde, que cómo de direito commum a representaçaõ na successaõ dos collaterais, se não extenda allem dos irmãos, & filhos dos irmãos. *Auth. post fratres. a 2. C. de ligitim. hæred. Auth. de hæredib. ab intestato. §. si igitur. o 2. Collat.* 9. & se disse supra: Nem nestes Reynos tenha força de ley, a disposição da *l.* 40. *do Touro*, pella qual nos collateraes, admittem algũs Doutores a representação in infinitum, cómo nos descendentes. Se não podia o Principe ajudar do direito della; pois a respeito delRey Dom

Dom Henrique, aquem se sucedia, não era ja filho, senão netto de irmão o ditto Infante Dom Duarte. E porem tinha lugar entre elRey Catholico, & a Infante Duqueza, que erão sobrinhos seus, filhos de irmão, & irmã. Donde por ignorar este principio vulgar de direito, teue o Abbade o ditto argumento por fortissimo. E não foi muito, quando no mesmo erro cahio o insigne Theologo Luis de Molina *de iust. disp. 632. num. vlt. ad finem*, cuidando que se se admittisse representação na successaõ do Reyno na linha collateral, auia este de pertẽcer ao ditto Principe de Parma, não só por morte delRey Dom Henrique, mas ainda por fallescimento delRey Dom Sebastião; extendẽdose allẽ dos irmãos, & filhos dos irmãos na ditta linha collateral, pella disposicão da *d. l. 40. do Touro.* O q̃ como digo foi manifesto erro, & o proprio Molina tinha ditto o contrario, *eadem disput. 632. num. 2. vers. quia tamen.*

§. V.

§. V.

QVE ELREY CATHOLICO naõ podia justamente negar a representação na successaõ destes Reynos, por serem os pretensores sobrinhos delRey Dom Henrique vltimo possuídor delles, sem cõcorrer tio algum irmão do mesmo Rey.

1 Foi, questaõ controuersa entre os Doutores de direito cõmum, se pode o beneficio da representação auer lugar nas successoẽs, quando os sobrinhos pertẽdem succeder a seu tio, sem concorrer com elles outro tio irmão do defuncto, & assi os pertensores saõ sómente entre si primos irmãos. Na qual questaõ pella parte negatiua (em fauor delRey Catholico, que nestes termos em que elle ficaua cõcorrẽdo com a Infante Duqueza, negaua â representação) parecem fazer os argumentos seguintes.

Prouase a parte negatiua.

2 PRimo. Porque conforme â direito antigo, na sucessaõ dos collateraes (qual he a do defuncto, em respeito de seus irmãos, & sobrinhos; *textus in principio. Inst. de gradibus*) em nenhum cazo auia representação; antes ficando por morte do defũcto, q̃ morreo abintestado, algum irmão seu, este succedia em toda a herança, & excluia della a os sobrinhos, filhos de outro seu irmão, por lhe ser mais chegado em hum grao; como proua o texto, *in l. lege. vers. His etenim. C. de leg. hæred. §. hoc etiam. Inst. de leg. agn. success.* E ficando por morte do defũcto muitos sobrinhos seus, filhos de seus irmãos, todos lhẽ succediaõ in capita, & a herãça se repartia por elles igualmente, leuando cada hum tanto como o outro *l. 2. §. Hæc hæreditas. ff. de suis, & leg. l. 1. §. vlt. vbi gloss. 2. ff. si pars hæred. pet. d. l. lege. vers. illo procul-*

culdubio. l. de legit. hæred. & parece que esta desposição de direito antiguo, somente està mudada per Iustiniano, em caso que ficaraõ sobrinhos do defuncto, filhos de seu irmão, juntamente com outro irmão do mesmo defuncto; porque nestes termos somente ordenou o Emperador, que estes sobrinhos pello beneficio da representação, entrassem no lugar, & direito, que seus pays ouueraõ de ter na ditta successaõ, se foraõ viuos, & que concorressem com seu tio; como proua o texto, *in Auth. de hæred. ab intest. §. si igitur 2. in fin. vers. sed & ipsis.* que diz assi: *sed & ipsis fratrum filiis, tunc hoc beneficium conferimus quando cum propriis vocantur Thijs.* As quais palauras parece que denotaõ, que o Emperador não concedeo o beneficio da representação aos sobrinhos na successaõ de seu tio, senão quando concorrem com outro tio, como mostra a dicção, *tunc*, que he taxatiua, *l. filius 4. in fin. vbi gloss. ff. cond. & demonstr. gloss. verb. tunc. in cap. cum in cunctis. de elect*, & importa disposição limitada, & restricta ao cazo de que fala. *Bursat. cons. 337. num. 75. lib. 3. Menoch. cons. 393. num. 47. vol. 4. Caualcan. decis. 16. nu. 11. p. 3.* O mesmo parecia prouarse pello texto *in dict. Auth. de hæred. abintest. §. si autem cum fratribus. vers. Quandoquidem.* ibi: *fratris & sororis filijs tale priuilegium dedimus, vt in propriorũ parentũ succedẽtes locũ, soli in tertio cõstituti gradu, cũ his, qui in secũdo gradu sũt, ad hæreditatẽ vocẽtur.* Porq̃ dizendo o Emperador estas palauras, q̃ cõcedeo este beneficio aos sobrinhos q̃ estaõ no 3. grao, para poderem ser admitidos à herança de seu tio irmão de seu pay, juntamente com outros tios, irmãos do mesmo defuncto, que estaõ no segundo grao; parece significar, que naõ concede o tal beneficio fora do ditto cazo. E o mesmo parece prouar o texto *in Auth. vt fratrum filij. in principio. Coll. 9.* onde o Emperador relatando o que tinha ordenado no *d. Auth. de hæred. ab intest.* acerca dos sobrinhos, que per representação succedem na herança de seu tio irmão de seus pays, refere somente, que tinha isto disposto, quando os tais sobrinhos concorrião com algum outro tio seu, irmão do defuncto. E assi parece significar que no *d. Auth.* não tinha concedida a representação, quando os sobrinhos sós, sem o tal tio, querem succeder ao defuncto irmão de seu pay; argumento da regra da *l. cum prætor. ff. de iudic. cum vulg.* Pello que pois se não acha mudada a disposição do direito antigo mais que neste cazo, parece que fora delle, quando os sobrinhos, sem tio algum querem succeder na herãça do defuncto irmão de seus pays, se ha de estar ao que o direito

antigo

antigo ordenou, conforme à regra vulgar da *l. præcipimus. C. de appellat. l. 1.. Cod. de iur. dotium. l. sancimus. Cod. de testam. cap. cum expediat. de elect. in 6.* & assi que não pode auer lugar entre elles o beneficio da representaçaõ na successaõ destes Reynos, q saõ herança do Rey vltimo possuidor delles.

3 Secundo. O mesmo se proua, porq consta, q o beneficio da representação, foy concedido em fauor dos sobrinhos, como priuilegio, & remedio extraordinario, pello qual se admittem à herança de seu tio, irmaõ de seu pay, em caso onde as regras de direito os excluiaõ della; *text. in dict. §. si igitur 2. vers. huiusmodi.* ibi. *priuilegium præbemus.* & ibi: *hoc ius largimur.* & como tal não se ha de admittir, se não em o caso, onde elles não tem remedio ordinario, para succederem a seu tio, & saõ exclusos de sua successaõ pellas regras ordinarias de direito; argumento *l. in causæ 2. in principio. ff. de minoribus. l. 1. in fin. ff. ad municipal. l. 1. Cod. de thesaur. lib. 10.* nem se ha de entender de maneira que resulte delle prejuizo dos mesmos sobrinhos; argumento, *l. quod fauore. Cod. de legibus.* E està claro, que admittindose a representação, succedem todos os sobrinhos *in stirpes*, & todos os filhos de hum irmão do defuncto, não leuaõ mais porção de sua herança, do que o tal irmaõ ouuera de leuar, se fora viuo, *d. §. cum filius. d. Auth. de hæredib. ab intest. in princip. versic. nam in vsu*; o que pode redundar em prejuizo dos sobrinhos, que sem tio, & sem representação, muitas vezes succedendo *in capita*, ouuerão de leuar mayor porção, que a de seu pay. Como se vè claramente, quando, *exempli gratia*, concorrem de hũa parte dous sobrinhos, filhos de hum irmaõ do defuncto, & da outra tres filhos de outro seu irmaõ. Porque neste exemplo, succedendo sem representação *in capita*, ouuerão os tres irmãos de leuar tres partes da herança do tio, & os outros dous duas, *dict. l. 2. §. hæreditas.* que he mais do que seu pay ouuera de leuar, se fora viuo; & succedendo per representação *in stirpes*, hão os mesmos tres irmaõs de leuar somẽte a porçaõ de seu pay, que era amettade da ditta herança *d. §. cum filius*, & assi fica a representaçaõ redundando em prejuizo dos tres sobrinhos. E consta outrosi, que quando os sobrinhos pertendem a successaõ de seu tio, sem concorrer com elles algum irmaõ de seus pays, & do defuncto, de cuja herança se trata, todos & cada hum delles, lhe pode succeder sem beneficio de representaçaõ, conforme à ley das doze taboas, & às regras ordinarias de direito, *d. §. hæreditas. dict. l. lege 12. tab. Cod. de legit. hæred.*

Pello que se segue, que o ditto beneficio da represẽtação, não deue hauer lugar, quando os sobrinhos sem concorrer com elles tio, pertendem succeder na herança do tio defũcto, pois nestes termos lhe não he o ditto beneficio fauorauel, nem necessario.

4 E assi principalmente per este fundamento, & pellos textos ponderados supra numer. 2. tiuerão esta opiniaõ per mais verdadeira em direito, Azo. *in summa. Cod. de legit. hæred. Glossa in* §. *hoc etiam. versic. superstites, vbi Eguinar. & Hottom.. Instit. de leg. agnat. successſ.* o mesmo Hottom. *illustr. quæst.* 3. & outros, que segue Couarruuias *in epitom. de success. ab intest. num.* 8. *Cujac. lib.* 2. *de feud. tit.* 11. *& in expositione ad Nouel. Iustiniani, nouel.* 118. & ahi Balduin. *nouel.* 120. *Vaud. lib.* 1. *variar. quæstion.* 24. *Bened. Capra consil.* 21. *col. vltim.* onde diz, que esta he a commum opiniaõ, a qual tambem diz, que he mais commum dos modernos D. Aluar. Velasc. *quæst.* 50. *num.* 2. & por ella refere vinte Doutores, Valentinus Frosterus, *lib.* 8. *de success. ab intestat. cap.* 13. *numer.* 1. & quarenta & quatro, Anton. Thesaur. *decis.* 162. *per totam, sequuntur Mysingerius cont.* 3. *obseruat.* 95. *Faber. lib.* 6. *Codic. titul.* 33. *aliás* 31. *de legit. hæred. defin.* 1. *Mantic. de tacit. lib.* 23. *titul.* 32. *Æmilius Callus de except. part.* 1. *in principio, á num.* 157. *Paschal. de patria pot.* 4. *p. cap.* 9. *num.* 14. *&* 16. *Cephal. consil.* 431. *vol.* 3. *Vuezembech. consil* 84. *vol.* 2. *Castili. lib.* 3. *contr. cap.* 19. *á num.* 81. *Fachin. lib.* 6. *contr. cap.* 3. *Matheacius in epitom. legator. lib.* 2. *cap.* 7. *Duaren. in consuetud. feud. cap.* 8. *num.* 11. *& capit.* 11. *num.* 14. *Ræuard. ad l.* 12. *tab. cap.* 19. *pag.* 91. *Donel. lib.* 9. *comment. cap.* 4. §. *de duorum fratrum filijs*; com muitos outros, que refere Robles, *de repræsentatione lib.* 2. *cap.* 26. *num.* 14. *Azor. Inst. moral. part.* 2. *lib.* 11. *cap.* 2. *quæst.* 12. onde no §. *nostra ætate.* faz menção de se hauer controuertido esta questaõ, no caso da successaõ deste Reyno, entre el-Rey Catholico, & a Infante Duqueza D. Catherina, & diz que: *pro Philippo multorum Iuriscõsultorũ opinio iudicauit. Molina de iust. tom* 3. *disp.* 627. *n.* 4. E esta mesma opinião parece que seguẽ Hugo Grotio *de iure belli ac pacis. lib.* 2. *c.* 7. §. 30. *cũ seqq.* Allẽ do q̃ foi opiniaõ de Theophilo, q̃ viueo no tẽpo do Emperador Iustiniano, & foi hũ dos copiladores dos Digestos. *in* §. *hoc etiã. Inst. de leg. agn. successſ.* & de Cõstãtino Harmenopulo, q̃ viueo pouco tẽpo depois, *in prõptuario seu epitom. iur. ciuil. lib.* 5. *tit.* 8, *de hæredib.* §. 21. Por onde per cõseguinte parece q̃ o mesmo se ha de dizer na successaõ destes Reynos, não auẽdo nelles represẽ-

tação

tação, concorrendo ſomente primos entre ſy, viſto deferirſe como herança do Rey vltimo poſſuidor.

5 Tertio. Em particular o meſmo parece que ſe proua, porque com a ditta opinião de Azão, parece que ſe conformārão na ſucceſſaõ dos tios, que faleſcem abinteſtados, as leys, & coſtumes de Caſtella, & Portugal, & de outros Reynos, perque eſtà ordenado, que não haja repreſentação, quando os ſobrinhos querem ſucceder a ſeu tio, irmão de ſeu pay, ou mãy, ſem concorrer com elles outro ſeu tio irmão do defuncto. Aſſi o diſpoem claramente a *l.* 3. *titul.* 6. *lib.* 3. *for. leg.* a *l.* 5. *titul.* 13. *part.* 6. *in verſic. Mas ſi eſte.* as quaes, para iſto, notarão ahi Gregor. *verb. per cabeças.* Antonio Gomes, *in l.* 8. *Taur. numer.* 11. Molina, *lib.* 3. *cap.* 7. *num.* 22. Peres *ad l.* 1. *tit.* 2. *lib.* 5. *Ordinam. pag.* 102. *verſic. Tertia regula.* O meſmo ordenou o Emperador Carlos Quinto em Alemanha per ley particular, que para iſſo fez, de que fazem menção, depois de outros Tiraquelo, *de retract. tit.* 1. *§.* 11. *num.* 4. Antonio Gomes *vbi ſupra nu.* 14. Couar. *in dict. epitom. num.* 8. Coſtalius *in l.* 1. *§. vltim: ff. ſi pars hæred. pet.* Zazius *de feud.* 8. *part. quæſtion.* 6. *numer.* 32. Balduin. *vbi ſupra.* Ioann. Fichard. *lib.* 6. *comm. verb. fratrum filij. verſic. Hanc tamen litem.* Sonsbech. *de feud. p.* 9. *n.* 103. *verſ. Septimo.* Ioachimus *in Centur. obſeruat.* 94. O meſmo ſe guarda per cuſtume, & ſe determinou per ſentenças em diuerſas partes, como referem Couarruu. & Fichard. *vbi ſupra.* Balduin. *dict. Nouel.* 120. E finalmente o meſmo parece que proua a noſſa Ordenação, *lib.* 4. *titul.* 91. §. 2. *verſic. E ſe ao tempo.* onde diſpondo, que a mãy que cazou ſegũda vez, & ſuccedeo a algum dos filhos do primeiro matrimonio, nos bens que elle ouue do patrimonio, ou herança de ſeu pay, ou auo da parte do pay, he obrigada a reſeruar a propriedade dos taes bens, que ouue do dito filho aos outros irmãos ſeus, auidos do meſmo matrimonio; diz que ſe per faleſcimẽto da tal molher, lhe ficar algum filho, irmão de defuncto, & algũ netto, ou nettos, filhos de outro irmão ſeu, que os taes netos concorrerão com o tio na ſucceſſaõ dos dittos bens, que a tal molher ouue do ditto filho defũcto; & porẽ, que ſe a ditta molher faleſcer ſem filho do primeiro matrimonio, poſto que tenha netto, ou nettos, hauidos de algum dos filhos delle, os taes nettos não ſuccederaõ nos ditos bens, pella diſpoſição da ditta ley. E aſſi como a ditta Ordenaçaõ claramente

parece que concede representação aos sobrinhos, para concorrẽ com seu tio na successaõ de outro tio defuncto; assi pareceque a nega, quando lhe querem succeder, sem concorrer com outro algum tio seu. Pelloque pois a ditta opinião de Azão, parece estar approuada, & recebida na successaõ das heranças, per leys, & custumes de Castella, Portugal, & de outros Reynos, parece que se ha tambem de guardar na successaõ destes, que se deferem *iure hæreditario.*

6 Finalmente, por esta parte parece que faz o exemplo da sentença, que se deu na successaõ do Reyno de Aragão, sobre a qual, per morte de elRey D. Martinho, Rey de Aragão, que fallesceo sem descendentes legitimos, contenderão (allem de outros pertensores) a Infante Dona Violante sua sobrinha, filha de elRey Dom Iaimes seu irmão mais velho, & o Infante Dom Fernando de Castella seu sobrinho, filho da Raynha D. Leonor sua irmã; & sendo para isso juntos os Estados de aquelles Reynos em Cortes, derão Iuizes, que citadas, & ouuidas as partes, declararão per sentença, que a successaõ do dito Rey Dom Martinho, pertencia ao ditto Infante Dom Fernando seu sobrinho, & não à ditta Infante Dona Violante, sem embargo de ter por ella aconselhado *Petrus ab Ancharrano, consil.* 339. referese na Chronica delRey D. Ioaõ o II. de Castella, anno 12. cap. 163. Garib. *lib.* 32. *cap.* 17. E assi parece que entenderão os Estados, & Iuizes, que na ditta successaõ, não podia entre os sobrinhos do ditto Rey, hauer lugar o beneficio da representação; porque auẽdoo, sem duuida ouuera de ser preferida a Infante D. Violante, que representaua a elRey Dom Ioão seu pay, o qual, se fora viuo, houuera de excluir a Raynha D. Leonor sua irmã, & mãy do ditto Infante Dom Fernando.

Prouase a parte affirmatiua desta questaõ.

7 PORem sem embargode tudo o assima ditto contra os Doutores allegados supra numer. 4. affirmão muitos mais, que o beneficio da representação ha lugar, quando os sobrinhos tratão de succeder na herança de seu tio, irmão de seu pay, sem cõcorrer com elles algũ outro tio irmão do defuncto. Assi o resoluem Accurs. *in l.* 1. *§. vltim. verb. vt puta. ff. si pars hæred. petat.* o mesmo Accurs. *in glossa vltim. l. leg.* 12. *tab.* & na *Authentic. cessante verb. in stirpes. Cod. de legit. hæred.* & no *Authent. de hæred. ab intest. §.*

si au-

si autem. verbo: fratres. Collat. 9. & Bartolo em todos os dittos lugares; o mesmo Bart. *in l.* 2. §. *Hæc hæreditas. ff. de suis, & legit. & in l. liberorum. num.* 15. *ff. de verb. signif. & consil.* 173. *incip. super hæreditate, lib.* 1. onde diz, que vio por esta parte conselhos de Accursio. E esta he a commum opiniaõ, segundo affirmaõ doze Doutores, q (allem de outros muitos) allega Tiraq. *de ret. titul.* 1. §. 11. *gloss.* 12. *n.* 5. & assi mesmo dizem ser esta a commum opinião Aluarot. *de success. feud. in principio, numer.* 3. *Add. ad gloss.* 2. *in dicto Auth. cessante Add. ad Roland. de success. ab intest. num.* 22. *Roch. de iur. patr. verbo: ipse vel is. num.* 3. *Ioann. le Cerier. de primog. lib.* 2. *quæst.* 4. *num.* 16. *Zazius de feud.* 8. *p. concl.* 6. *n.* 29. *& sing. Intellect. lib.* 1. *cap.* 16. *Couarr. in epitom. de success. ab intest. num.* 8. *Anton. Gomez in l.* 8. *Taur. nu.* 12. onde *Did. de Castill. col.* 2. *versic. si tamen est. & Tellius Fernand. numer.* 3. *Gregor. Lopez in dict. l.* 5. *verbo. per cabeças. titul.* 13. *part.* 6. *Menchac. de success. resol.* §. 13. *num.* 13. *Villalobos in ærario comm. littera. F. numer.* 167. *& in antinom. iuris Ciuilis. littera. F. num.* 57. *Viuius lib. comm. opin.* 125. *Iul. Clar. verb. feudum. q.* 75. *num.* 2. *Rojas in epitom. cap.* 32. *nu.* 17. *Vaud. lib.* 1. *var. q.* 24. *Molin. lib.* 3. *cap.* 7. *num.* 21. *Peres ad l.* 1. *titul.* 2. *lib.* 5. *Ordin. pag.* 102. *col.* 1. *versic. Tertia regula. Franc. Bursat. consil.* 67. *numer.* 10. *lib.* 1. *Valentinus Forsterus lib.* 3. *conclus.* 3. *de success. ab intest. Anton. Contius de hæred. ab intest. in* 2. *ordine succed. versic. Quæstio hic extitit.* Os quaes Doutores, allem de cada hum delles, affirmar, que esta he a commum opiniaõ, allegaõ grande numero de outros, que a seguem, & que dizem, que se guarda communmẽte na practica, & que se hade guardar julgando, & aconselhando. E a mesma seguem, como mais verdadeira, em direito Sonsbech. *de feudis, part.* 9. *á nu.* 99. *D. Aluar. Velasc. dict. q.* 50, *num.* 3. *Franc. Beccius consil.* 16. *per totum lib.* 1. *Hieron. Cabr. consil.* 23, *á num.* 1. *lib.* 2. *Rimin. Iunior. consil.* 31. *n.* 47. *lib.* 1. *& cons.* 526. *á num.* 6. *vsque* 15. *lib.* 5. *Fab, Turret. consil.* 68. *vol.* 2. *Ioann. Andr. de Georg. alleg.* 30, *num.* 41, *& seq. Cacheran. consil.* 138. *cum duobus seqq. vol.* 2. *inter consilia vltimar. voluntat. Guid. pap. quæst.* 134. *Caualcan. decision.* 24, *&* 25, *per totas part.* 4, *Peregrin. de fideicomm. art.* 30. *num.* 25, *&* 26. *Anton. Faber. in sua vnica disput. forensi post tract. de varijs numariorum debitorum solutionibus. Robles de repræsentatione, lib.* 2. *d. c.* 26, *n.* 15. *vsque* 92.

8 Por esta parte faz primeiramente o texto, *in dict. Auth. de hæred. ab intest.* §. *si igitur. vers. Huiusmodi. Coll.* 9. onde o Emperador diz, que concede o beneficio da represẽtaçaõ aos filhos dos irmaõs, para q succedaõ no direito,

& lugar de ſeus pays, ibi: *priuilegium præbemus fratrum maſculorum, & fœminarum filijs, aut filiabus, vt in ſuorum parentum iure ſuccedant. & in §. ſi autem.* ibi: *quandoquidem fratris, & ſororis filijs tale priuilegium dedimus, vt in propriorum parentum ſuccedentes locum, &c.* E aſſi claramente moſtrou, que concedia o ditto beneficio, geral, & indiſtintamente aos ſobrinhos, filhos de irmãos; não ſomente quando tratauão de lhe ſucceder juntamente com algum ſeu tio, irmão de ſeus pays, & do defuncto; mas tambem quando per ſy ſós ſem tio, lhe auiaõ de ſucceder. Por quanto a diſpoſição geral, ſe entende geral & indiſtintamente, *l. 1. §. 1. ff. de leg. præſt. l. de pretio. ff. de publiciana.* & o que a ley não diſtinguia, não podemos nós diſtinguir, *dict. l. de pretio.* nem dizer o que ella não diſſe, *l. ſi ſeruum. §. non dixit. ff. de acquir. hæred. l. illam. Cod. de collat.* como em termos argumenta Caualcan. *dec. 25. n. 9. & 10. p. 4.*

9 Mormente, que conſiderando os principios de direito, conſta, que o irmão tinha o primeiro lugar da ſucceſſaõ entre os collateraes, & excluia della totalmente os ſobrinhos, que não podiaõ ſucceder, ſenão em defeito de irmaõs, *dict. l. lege 12. tabul. dict. §. hoc etiam.* & aſſi mais facil era conceder repreſentaçaõ aos ſobrinhos entre ſi, quando querem ſucceder a ſeu tio irmaõ de ſeus pays, ſem concorrer com elles outro irmão do defuncto (pois todos os ſobrinhos eſtauaõ no meſmo grao, & tinhaõ igual direito na ditta ſucceſſaõ, *d. l. leg. 12. tabularum. §. hæreditas.* do que era concederlhe o ditto beneficio, quando com elles concorre algũ irmaõ do defuncto, a quem ſe deue toda a herança; da qual os taes ſobrinhos o ficaõ pella repreſentação excluindo, ou em todo, conforme ao texto, *in d. § ſi igitur 2. verſ. Vnde conſequens*, ou em parte, leuãdo elles, a que ſeus pays ouueraõ de leuar, ſe foraõ viuos, *d. Auth. Vt fratrum filij. in princip.* ibi: *paternum ad ingredientes gradum, & illius ferentes portionem.* Pelloque, pois he certo, que o Emperador concedeo repreſentaçaõ aos ſobrinhos, quãdo concorrem com ſeu tio irmaõ do defuncto, *d. §. ſi igitur 2. verſic. ſi autem.* ibi: *vocabuntur ad hæreditatem iſti, cum de patre & matre thijs maſculis, & fæminis*; por muito mais certo ſe ha de ter, que no *d. verſic. Huiuſmodi.* lha concedeo tambẽ, quando entre ſi querem ſucceder ao tio irmaõ de ſeus pays, ſem cõcorrerem com algum outro irmaõ do meſmo defuncto.

10 Secundo. Por eſta parte he texto expreſſo, *in d. Auth. de hær. ab inteſt. §. ſi autem fratribus. verſic. Illud palam*

palam. em quanto proua, que se ficarem tios do defuncto irmãos de seu pay, ou mãy, & sobrinhos filhos de seu irmão, ou irmã, os tais sobrinhos lhe hão de succeder em toda a sua herança, & excluir della a os dittos tios, & o mesmo proua o texto, *in Auth. post fratres. 2. vers. Hi autem. C. de leg. hæred.* Nos termos daquelle texto naõ concorrem os sobrinhos com tio algum seu, & irmão do defuncto; & com tudo consta, que succedẽdo sós entre sy, vzaõ do beneficio da representaçaõ: porque assi elles, como os dittos tios do defuncto estauam com elle no 3. grao, *l. 1. §. 3. vers. ex transuerso. ff. de gradibus. §. Tertio. vers. extransuerso. Inst. eod. tit.* E per conseguinte, não auendo representação, todos juntos lhe ouueraõ de succeder, & partir sua herança igualmente, *d. l. 2. §. hæc hæreditas*; o que não he, antes succedem somente os sobrinhos, & excluem a os tios do defuncto, como proua o *d. vers. illud palam*, & assi vzão do beneficio da representação, pello qual ficaõ no segũdo grao, entrando no lugar de seus pays, *d. Auth. post fratres vers. Hi autem.* ibi: *cum pares sint defuncti fratribus*, que por serem irmãos do defuncto estauão com elle no ditto segundo grao. § 2. *Inst. de gradibus.* Pello que fica o texto necessariamente prouando, que os sobrinhos succedem per representação na herãça de seu tio irmão de seus pais, posto que não concorra com elles outro irmão.

11 E isto dizem os ditos textos, que he cousa clara, & sem duuida, como consta do *d. vers. Illud.* ibi: *palam*, & da *d. Auth. post fratres.* ibi. *proculdubio.* E com razaõ; porque na verdade tendo o Emperador, *in d. vers. Huiusmodi.* concedido geralmẽte a os sobrinhos o beneficio da representação, para por ella entrarem no lugar, & direito de seus pays, sem distinguir, se concorre com elles algum tio irmão do defũcto, ou não, claramente, & sem duuida, se seguia o que o Emperador refere no *d. vers. illud*; no qual não dispoem nouamente, mas relata o que per necessaria consequencia se seguia do *d. vers. Huiusmodi.* E assi proua, que nelle tinha ja geral, & indistintamente concedido o beneficio da representação a os sobrinhos, assi quando com elles concorre tio algum irmão do defuncto, como quando sós pertendem succederlhe. Porque se o Emperador não tinha antes do *d. vers. illud.* concedido este beneficio, em cazo que com os sobrinhos naõ concorre tio irmaõ do defuncto, naõ era couza clara, nem se seguia do que estaua ditto auerem de excluir a os tios do defuncto; q̃ he cazo onde naõ cõcorrẽ cõ irmaõ do mesmo defũcto, como se refere no *d.*

 vers.

verſ.illud.& aſſi neſte text. como ex preſſo,ſe fũda Bart. cõ muita razaõ nos dittos lugares allegados ſup.n.7.E o pondera elegantemẽte proſeguindo eſtas meſmas cõſideraçoẽs Robles *de repreſentat.lib. 2.d.cap. 26. á num. 3. vſq;* 40. onde *á num.*34.*vſq;*37.conuence a repoſta que quizeraõ dar a eſte argumento Zazius *conſ.*4.*Hotom.illuſt.q.* 14.*Niellus diſput. feudali.*6. *theſi.* 3. *litera.C.* & deſde o *num.*38.até 40. confunde a outra ſoluçaõ, que tãbem quis dar Fachin. *lib. 6. controuerſ.cap.* 3.*verſ.*2. as quais ſe naõ referem, por ſerem de pouco momento.

12 Tertio.Prouaſe eſta parte pello texto, *in d. Auth. de hæred. ab inteſt.in* §.*ſi vero nec.vnde ſumpta eſt. Auth. poſt fratres.C.de leg.hæred.*ibi.*ſi vero neque fratres, neque filios fratrum defunctus reliquerit* (*ſicut diximus*) *omnes deinceps á latere cognatos, ad hæreditatem vocamus, ſecundum vniuscuiuſque gradus prærogatiuam, &c.* nas quais palauras,& nas outras ſemelhantes,de que vzou a *d.Auth.*ibi: *poſt fratres, fratrumque filios, &c.* dizem os textos,que ſe do defuncto não ficarem irmãos, nem ſobrinhos, todos os mais ſeus parentes lhe haõ de ſucceder *in capita*, ſegundo a proximidade de ſeus graos, & ſem beneficio da repreſentação; & aſſi prouaõ, que em quãto ouuer ſobrinhos do defuncto filhos de ſeu irmaõ, ou com elles, concorra outro ſeu irmaõ, ou não, ſempre ha de hauer lugar, o beneficio da repreſentaçaõ, & ſe ha de ſucceder *in ſtirpes*, & naõ *in capita*: porque em quanto ha ſobrinhos, poſto que com elles naõ concorra irmaõ do defuncto, ſempr e ſe verifica o ſentido das palauras do *d.* §.*ſi vero*. ibi: *nec fratrum filios.&* ibi: *omnes deinceps.*as quais claramente prouaõ, que o Emperador quis que a reperſentaçaõ naõ ouueſſe lugar nos parentes da linha collateral, que eſtauaõ em qualquer grao, depois dos filhos dos irmaõs; argumento *textus, in d.*§. *hoc etiam, iuncta gloſſ. verb. deinceps.*& aſſi prouaõ, que no grao em que eſtaõ os ſobrinhos, & filhos dos irmãos do defuncto, ſempre ſem diſtinção algũa ſe ſuccede ao tio *in ſtirpes*,& ha lugar a repreſentação. E pello contrario ſe a repreſentação não ouueſſe lugar entre os ſobrinhos, quando com elles não concorre tio, ſeria verdade dizer, que *filij fratrum vocantur,vt pariter admittantur,& inter eos fiat diviſio in capita, & non in ſtirpes*, & o texto *in d.Auth.poſt fratres.*diz que iſto naõ he aſſi nos ſobrinhos filhos de irmaõs do defuncto;mas q̃ eſte modo de ſucceſſaõ *in capita*, ha lugar *poſt fratres, fratrumque filios*, & per conſeguinte proua, que entre elles,ſe ſuccede ao tio *in ſtirpes*, & ha lugar a repreſentação.

13

13 Nem se pode dizer o cõtrario per o texto *in d. Auth. post fratres.* vzar da particula, *que*, que como conjunctiua parecia requerer, que concorrão irmãos com filhos de irmãos do defuncto, para succederem *in stirpes*, & cõ representação, tomandosse as dittas palauras *in sensu cõposito* pella ditta conjunctiua, *non autem diuiso*, como querem Matheac. *in epitom. de legat. lib.2.cap. 7. Osualdus. lib. 9. Doneli enucleati.cap. 4.litter. M.in notis post principiũ.* Porque se respõde que a ditta particula, *que*, tem muitas vezes força de difinitiua, como proua o texto, *in l. Sæpe.53.ff.de verb. sig.* & o resoluem depois de muitos Tiraq. *de ret.tit.1.§.1.gloss. 20.num. 3. Molin. lib.4. cap.2.num. 28.* & na *d. Auth. post fratres* forçadamente tem sentido de disjunctiua, como se proua pello *d.§.si vero.* ibi: *neque fratres; neque filios fratrum* donde a dita Authentica foi tirada, & per todo o discurso do §. *igitur 2. do d. Auth.* onde a particula, *&*, se poem sempre como disjunctiua, *vel*; como se vè, ibi: *fratres, & sorores.* & ibi: *masculorum & fæminarum;* & ibi: *masculis, & fæminis.*

14 Nem tambem se podem trazer em contrario as palauras, *sicut diximus*, de que vzou o Emperador na *dict. Auth. de hæred. ab intest.* ponderando com Zazio, Hothomano, Donello, & Fachineo alllegados supra, que saõ palauras relatiuas do que ficaua ditto assima. Roland. *cons. 30. á num. 30 lib. 4. Surd. cons. 123.num. 13. vol. 1. Caualcan. decis. 18. num. 18.p.3.* & com tudo em todo o cap. 3. não ficauà ditto do caso dos sobrinhos concorrerẽ somente à successaõ sem tio. Porque se responde, que se não ficaua ditto explicite, ficauà implicite na representação geralmente concedida a os filhos dos irmãos, para entrarem no grao em lugar de seus pays; como se prouou no. 1. argumento por està parte, & como responde Robles *d. lib. 2.cap. 26. num.47.* onde *á n. 52, vsq; 56.* declara ainda mais as d. palauras, *sicut diximus*, contra Donel. *d. lib.9.cap. 4.*

15 Quarto. Faz por està parte, que conforme a direito nà successaõ da linha dos descendẽtes ha lugar o beneficio da representação, posto que os nettos tratem de succeder a seu auó, sem concorrer com elles algum tio seu, filho do ditto seu auó; como se proua pello texto *in l. Papinianus. §. quoniam ff. in offic. test. & in l. 2. & in Auth. in success. C. de legit. hæred. §. cum filius. Inst. de hæred. quæ ab instat.* ibi: *si ex duobus filiis nepotes; &c. ex altero vnus, &c. ad vnum aut duos, dimidia ad tres, &c.* & ahi o notaraõ os Doutores commummente depois de Theophilo, Fortun. *in l. Gallus. §. ide credendum. num. 48. ff. de liber. & posth.*

sth. Guilhel. d. verb. & vxorem nomine Adelasiam. num. 631. *Anton. Com. tom.* 1. *cap.* 1. *num.* 12. & *in l.* 22. *Tauri. n.* 20. *Costalius in l.* 1. §. *vlt. ff. si pars. hæred. pet. Tiraq. d.* §. 11. *gloss.* 12. *num.* 1. *Rojas d. epitom. cap.* 6. *num.* 2. E he commum opiniaõ, segundo muitos que refere Franc. Bursat. *cons.* 71. *lib.* 1. *num.* 1. & o proua Cayo Iurisconsl. *lib.* 2. *Inst. tit.* 8. *de intestatorũ hæreditat. vers. Item si quis moriens. Robles de repræsent. lib.* 2. *cap.* 15. & *cap.* 26. *num.* 24. *cum seq.* Pello que da mesma maneira se ha de dizer, que na successaõ da linha collateral ha lugar o beneficio da representação, posto que os sobrinhos filhos de irmãos, não concorraõ com algum outro irmão do defuncto; porque consta que a representação se induzio nesta linha dos collateraes pello Emperador Iustiniano, à imitação, & exemplo da que ja estaua concedida por direito antigo na linha dos descendentes, como se proua pelo texto, *in d. Auth. hæred. ab intestat. in princip. iuncto vers. Reliquum, cum seq.* & naõ ha razão alguma que conclua (quanto a isto) hauerse de fazer differença entre os collateraes, & descendentes.

16 Porque o que diz Ioann. Fab. *in d.* §. *Cæterum. Inst. de leg. agnat. success.* commummente recebido, segundo Fortun. vbi supra, que a herança dos ascendentes he muito mais deuida a seus descendentes, do que he a dos collateraes; conclue somente, que ouue razão para na linha dos descendentes se conceder representação em todos os graos, ainda que na linha collateral, se não conceda mais que no segundo grao somẽte, como per direito està ordenado, *in d. Auth. de hæred. ab intestat. in princip.* & *in d.* §. *si igitur* 2. & não conclue que no ditto grao, em que na ditta linha collateral se concedeo representaçaõ, senão haja de guardar o mesmo modo, que na linha dos descendentes se guarda, em todos os graos, em que a representaçaõ està concedida.

17 Nem faz ao cazo a outra razão de diffrença, que apontou Eguinar. *in d.* §. *cum filius.* dizendo, que esta differença pende do direito de suidade, que somente se acha nos descendentes, em respeito dos ascendentes, & não dos collaterais, §. *sui. Inst. de hær. qual.* Porque consta que o beneficio da representação senão funda no direito da suidade, pois tambem se concedeo a os emancipados; como proua o *d. Auth. de hæred. ab intest. in fine principij*, ibi: *siue sub potestate defuncti, siue suæ potestatis inueniantur,* & ibi: *siue suæ potestatis, siue sub potestate sint constituti*, & assi o resolueo Balduin. *in d.* §. *cum filius. in principio.* & *in comm. ad l.* 12. *tab. in l.* 27. *pag.* 3

18 Nem

18 Nem finalmẽte val couza algũa a outra razão, que quis dar *Donel.comment. d. lib. 9. cap.* 4. dizendo, que na linha direita dos descendentes, faltando os filhos do primeiro grao, entraõ os nettos no grao dos filhos, & por isso succedem por representação *in stirpes*, & porem na linha transuersal dos colateraes, a proximidade do parentesco, he que obra a successaõ, conforme a os textos *in principio Inst. de leg. agn. success*; *&* *in principio Inst. de cognat. success.* Porque se responde, que esta razão de differença, pudera ter lugar antes da representação estar concedida por Iustiniano na linha dos collateraes, & então por ella succederião *in capita* os sobrinhos, por estarẽ em igual grao de parentesco. Porem não milita depois da representação estar tambem nella admittida, para os sobrinhos entrarem no lugar, & grao de seus pays, porque entaõ hão de succeder *in stirpes* como os descendentes, sem nelles se poder considerar diuersidade. Robles *d. cap.* 20. *à n.* 26. *vsque* 31.

19 E he de notar que o *d. texto in d. §. cum filius.* no *vers. Itẽ si ex.* onde proua, que entre os nettos ha lugar o beneficio da representação na herança de seu auo, posto que com elles não concorra tio irmão de seus pays, diz isto, como couza, que se segue do que assima tinha ditto no principio do ditto §. & no vers. *& quia placuit.* no qual, ibi: *conueniens esse visum est, &c.* inferio primeiramente, que pois estaua ordenado, que os nettos, & bisnettos entrassem no lugar de seus pays pello beneficio da representaçaõ; dahi se seguia ordenarse, que succedessẽ *in stirpes* com seus tios, filhos, ou nettos de seu auo, ou bisauo. E no ditto *vers. Item si.* inferio 2. *loco*, que os nettos, quando entre si concorrem sem tio algum, filho de seu auò, lhe hão outrosi de succeder *in stirpes.* De maneira, que de estar ordenado, que os nettos pella representação, entrem no lugar de seus pays, concorrendo com seus tios na successaõ de seu auó, infere o texto *in dict. vers. Item si.* que ha tambem de auer lugar a ditta representação, para succederem *in stirpes*, posto que ajaõ de concorrer sós, sem concorrerem com tio algum filho de seu auò.

20 Conforme a isto, pois o Emperador *in d. Auth. de hæred. ab intest. §. si igitur.* 2. *vers. si autem. iuncto vers. Huiusmodi.* concedeo expressamente o beneficio da representação aos sobrinhos filhos de irmãos, para entrarem no lugar, & direito de seus pays, & concorrerẽ com outros irmãos do defuncto; desta disposiçaõ se ha de fazer a propria illacão, que o mesmo Emperador faz *in d. §. cum filius. vers.*

Item

Item. para que assi como os descendentes em qualquer grao (por em todos auer representação naquella linha) succedem *in stirpes*, posto que não concorraõ com tio irmão de seus pays, assi tambem no segundo grao da linha collateral (em que sómente ha representação) os sobrinhos filhos de irmãos, succedaõ *in stirpes*, posto que com elles não concorra outro irmaõ do defuncto.

21 Quinto. Està pella mesma parte a *d. Auth. de hær. ab intest. §. si igitur o 2. vers. si autem cum fratribus*, onde da regra geral da representação concedida a os sobrinhos filhos de irmaõs, exceptuou o Emperador sómente o cazo em que concorraõ com ascendentes do defuncto; porque nelle diz que a naõ auerá, & que succederaõ com os ascendentes os irmãos do defuncto, & naõ os filhos dos irmãos ja falescidos. Logo exceptuando sómente este cazo em todos os mais ficou a regra em pè: & assi o ficou tambem no cazo em que concorraõ entre sy sem tio. Pois he principio vulgar, que a excepçaõ feita em hum só cazo, confirma a regra em todos os mais, q naõ forão exceptuados, *l. quæsitum 12. §. idem respondit. ff. de instrum. legat. l. nam quod liquide. §. vlt. ff. de penu legata. Menoch. cons. 87. num. 34. & 35. lib. 1. Surd. cons. 230. num. 17. lib. 2. & cons. 313. num. 70. lib. 3.* o qual argumento faz Robles *d. lib. 2. cap. 26. num. 21. cum seq.*

22 Finalmente, faz por esta parte, que a razão de equidade, em que se funda o beneficio da representação, de que se tratou supra §. 4. consiste em parecer justo, que os filhos, que saõ quasi hũa couza com seu pay, reprezẽtem sua pessoa, & entrem em seu direito, & lugar, & não leuem mais, nem menos porção das heranças de seus ascendentes, & irmãos de seus pays, do que os mesmos pays, se viuos foraõ, ouuerão de leuar; como proua o texto *in d. §. cum filius vers. Conueniens. & in d. Auth. §. si igitur 2.* ibi: *tantam ex hæreditate percipiant portionem, quantam eorum parens, &c. & in vers. ex diuerso.* ibi: *Huiusmodi filios ab hæreditate excludimus, sicut ipse si viueret ab hæreditate excludebatur.* E consta, que esta razão de equidade, não sómente tem lugar quando com os sobrinhos filhos de irmaõ, concorre algum outro irmaõ do defuncto; mas tambem quando os tais sobrinhos, sem com elles concorrer o tal irmaõ do defuncto, trataõ de lhe succeder; porque assi em hum cazo, como em outro, he conforme a ditta equidade, que nem os filhos de hum irmaõ, por serem menos, leuem menos porçaõ das tais heranças, do que seu pay delles ouuera de leuar, nem outrosi os filhos de outro irmão por serẽ

mais

mais, a leuem mayor, do que seu pay se viuo fora, dellas ouuera de auer; nem ha razão algũa de diferença entre hum caso, & outro, como bem aduertio D. Alu. Velasc. *d. q.* 5c. *n.* 3.

Resoluçaõ.

23 NEsta controuersia, a verdade he, que o beneficio da representação ha lugar, quando os sobrinhos pertendem succeder nestes Reynos a elRey seu tio, irmaõ de seus pays, sem cõcorrer com elles outro irmão do mesmo Rey. Proua se isto, porque he certo em direito, que as duuidas que occorrem sobre qualquer successaõ, contrato, morgado, ou estado de hum Reyno liure, se haõ de determinar conforme às leys do mesmo Reyno; como depois de Bald. & outros que elle allega, resolue Math. de Afflict. *decis.* 226. *num.* 4. *&* 51. *& Anton. á Cam. decis.* 307. *num.* 21, *& seq.* & o admitte, & concede o proprio Caramuel, defendẽdo as partes delRey Catholico, *in dict. tract. Philippus demonstratus. in prælud*io. §. *in iure Lusitanico.* E asi o proua a Ordenação do *lib.* 3. *tit.* 64. pella qual *in principio*, *& in* §. 1. outrosi, està ordenado, que o caso que não estiuer determinado per ley particular, estylo, ou custume deste Reyno, seja julgado pellas leys Imperiaes, não sendo materia de peccado; & que não sendo determinado por ellas, seja determinado pelas glossas de Accursio incorporadas nas dittas leys, quãdo per commum opinião dos Doutores nam forem reprouadas; & que quando não for decidido pellas dittas glossas, se guarde a opiniam de Bartolo, posto que alguns Doutores tenham o contrario; saluo se a commum opiniaõ dos que depois escreuarão, for contraria.

24 Supposto isto a duuida de que se trata nesta questão, não està determinada per leys destes Reynos: (porque a Ordenaçaõ do *lib.* 4. *tit.* 95. §. 2. *&* 3. que para isso se allegou supra num. 5. não proua couza algũa, como se mostrarà *infra á num.* 44.) & està expressamente determinada pellas leys Imperiaes, que em todas as successoẽs hereditarias (qual he a destes Reynos, como se mostrou supra §. 4. na questão 1.) concedem o beneficio da representação aos sobrinhos filhos de irmãos do defuncto, quando lhe querem succeder, concorrendo com outro seu irmaõ, ou sem elle, como largamente se prouou supra á num. 8. E alem disto o mesmo està assi determinado pella glossa de Accursio nos lugares allegados supra num. 7. Inda que no §. *hoc etiam. verb. superstites.*

parecia seguir a cõtraria opinião, em quanto a refere no derradeiro lugar, conforme a *gloss. vlt. l. Sabinus 74. ff. ad Trebell.* recebida, como refere Socin. *iun. consil.* 46. *num.* 19. *lib.* 4. *& Hyppolit. in l.* 1.. §. *si serui. num.* 21. *ff. de quæst.* Porque esta conjectura não basta para se dizer, que teue ali a ditta opinião, pois consta, que na *l. lege* 12. *tabul. in glossa vltima. C. de legit. hæred.* tendo a commum opiniaõ, diz asi: *& dixi de legit. agnat. succesione.* §. *hoc etiam.* com as quaes palauras mostra, que tambem no ditto §. seguio a commum opiniaõ, posto que tambem a referisse no primeiro lugar. Quanto mais, que inda que constasse, que seguio ali a opinião de Azam, nem por isso se póde dizer, que he Accursio daquelle parecer; asi porque as primeiras glossas que escreueo, forão da Instituta, posto que Bald. *in cons.* 272. *col.* 2. *lib.* 2. diga, que essas escreueo por derradeiro. Porque o contrario se colhe da *d. gloss. in d. l. lege*, & o refere Petr. Iacob. *in tit. de action. in rem pro re emph. chart. antepen. vers. Item quod glossator.* onde diz, que asi o affirmaua Franc. Accurs. filho do mesmo Accurtio glossador: refere Tiraq. *de retr. tit.* 1. §. 1. *glossa* 12. *nu.* 3. & asi o aduertio a este respeito Sonsbech. *de feud. p.* 9. *num.* 109. *in fin.* Como tambem porque não se acha outro lugar, em que pareça, que Accursio seguio a opinião de Azam. E vemos, que nas glossas, que escreueo depois das da Instituta, seguio em muitos lugares a contraria opinião commum; & que pella ter por verdadeira, aconselhou por ella nos casos em que foi consultado, como se apontou supra num. 7. Pello que se ali teue a opiniam de Azam, consta claramente, que se retratou nos outros lugares; & asi se ha de dizer, sem duuida, que Accursio tem esta opiniam.

25 E ainda que Accursio não determinàra este caso, bastaua determinallo Bartolo em todos os lugares, onde isto tratou nas lecturas, & nos conselhos apontados supra num. 7. para se hauer asi de julgar neste Reyno, conforme à Ordenação, *dict. titul.* 64. pois consta, que não he Bartolo nisto commummente reprouado pellos Doutores, antes tam commummente approuado, q̃ com difficuldade se acharà em direito outro ponto, em q̃ aja tantos Doutores, q̃ affirmẽ qual he a commũ opiniaõ, como se mostra pellos allegados, *d. n.* 7. Posto que Benedict. Capra allegado, *supra num.* 2. diga, que a opinião de Azam he commummente recebida: o qual errou nisto manifestamente, como contra elle aduertirão *Tiraq. d. gl.* 12. *n.* 4. *& Frãc. Viuius*

d. opin.

*d.opin.*125. E da mesma maneira se enganou claramente Bald. *in d. Auth. cessante.num.*2.*vers. sed hæc ratio*, em quanto diz que na successaõ dos feudos he a opiniāo de Azam commūmente recebida: porque a contraria he a commum, & verdadeira, & assi o affirmão (reprehendēdo nisso a Bald.) Andr. Sicul. & depois delle Iul. Clar. *dict. q.*75.*n* 3. *Aluarot. in capit.* 1. *in princ. num.* 3. *de success. feud. Caccialup. de feud. cognit. art.*6.*n.* 17. & confessa ser esta a commum opiniaõ *Zazius de feud. part.* 8. *conclus.*6.*num.*29. E posto que D. Aluar. Velasc. *dict. quæst.* 50. *num.* 3. diz, que, *crebrior modernorum sententia recepit*, a opiniaõ de Azam, nem por isso diz, q̃ he commua; porq̃ para isso se hade ter respeito ao numero, & authoridade de todos os Doutores, como largamente resolue, depois de muitos, q̃ para isto allega Ant. Maria Corat. *in tract. de communi.lib.* 1. *art.*2. *& art.* 4. *à n.*3. E nesta materia se ha de ter conta com todos os que escreuerão depois de Bart. conforme à Orden. *d.tit.*64. *ibi: dos Doutores, que depois delle escreuerão*. E o q̃ D. Velasco diz se ha de entēder dos modernos, que escreuerão depois de Zazio somēte, como notou Sonsbech. *vbi supra, n.*100. & ainda o mesmo Zazio, & os q̃ depois delle escreuerão, postoque sigaõ a opinião de Azam, confessaõ todos que a opinião de Accursio, & Bartolo he cōmū, & o mesmo Azam, q̃ elles seguē, se não affirmou em dizer o contrario, como bē o aduertio Sonsbech. *dict.num.*109. *in fine.*

26 Pello que pois este caso està determinado nas herāças per leys Imperiaes, pella glosa de Accursio, & per Bartolo, & pella commum opiniaõ dos Doutores, fica claro, & sem duuida, que conforme à isto se ha de julgar, que na successaõ destes Reynos, que se defere como herança, ha lugar o beneficio da representaçaõ, quando os sobrinhos pertendem succeder nelles a elRey seu tio, irmão de seus pays, posto que não concorra com elles outro irmaõ do mesmo Rey.

REPOSTA AOS argumentos da parte negatiua.

Ao primeiro argumento.

27 SEndo esta opiniaõ verdadeira, como he, não se proua o cōtrario pelos argumētos assima

 ma

ma apontados. Porq̃ ao primeiro de que ſe tratou *ſupra num.* 2. ſe reſponde, confeſſando que antes dos Authenticos, não ſomẽte per direito antigo da ley das 12. taboas, & dos Digeſtos, mas tambẽ do Codigo, & Inſtituta, não auia lugar o beneficio da repreſentação em grao algũ da linha collateral, no qual os parẽtes ſuccedião abintestado *in capita*, ſegundo a proximidade de ſeus graos, como ſe proua pellos textos allegados, *d.n.* 2. E porẽ pello nouo direito dos Auth. ſe cõcedeo na dita linha dos collateraes, o beneficio da repreſẽtação aos filhos dos irmãos, q̃ ſuccedẽ a ſeu tio irmaõ de ſeus pays; como ſe proua, *in d. Auth. de hæred. ab inteſt.* §. *ſi igitur.* 2. *verſ. Huiuſmodi*, & per outros de que ſe tratou *ſupra nu.* 8. Pellos quaes textos ſe emmẽdou neſta parte a diſpoſição do direito antigo, como notarão a gloſſa *verb. vt puta*, & *verb. vendicationem. in d. l.* 1. §. *vltim. ff. ſi pars. hæred. pet.* onde os Doutores commummente a ſegũem, *Gloſſa in* §. *ſi plures. verb. habetur Inſt. de leg. agn. ſucceſſ. Gloſſa verb. Thys. in dict.* §. *ſi igitur. Gloſſa verb. parentum. in dict. verſ. Huiuſmodi. Anton. Gom. in d. l.* 8. *Taur. num.* 11. *Sonsbech vbi ſupra num.* 98. & *num.* 107. *in fin.* & outros, que refere Tiraq. *d. gloſſa* 12. *n.* 5. *in princip.*

28 E conforme ao ditto direito antigo, procede o texto, *in dict.* §. *hoc etiam. Inſt. de leg. agn. ſucceſſ.* & o que nelle diz Theophilo affirmando, que os ſobrinhos, filhos de irmãos, haõ de ſucceder *in capita*, & não per repreſentação *in ſtirpes*, quando não concorre com elles tio algum, irmão do ditto defuncto; porque aſſi o Emperador, *in dict.* §. *hoc etiam.* como Theophilo ahi, fallaraõ, conforme ao direito que então auia antes dos Auth. que depois foraõ feitos, de que entaõ ſe não podia tratar. O que ſe moſtra mais claramẽte, porq̃ aſſi o Emperador, como o meſmo Theophilo, *in d.* §. *hoc etiã.* dizẽ, q̃ os ſobrinhos filhos do irmão do defuncto, lhe não podem ſucceder, quando ha algum irmão ſeu, porq̃ eſte ſó hade auer toda a herãça, & excluir della aos ſobrinhos; & conſta, q̃ iſto não podia o Emperador, nẽ Theophilo dizer, ſenão conforme ao direito antigo, q̃ então ſe guardaua; porq̃ pello dos Authẽticos, ſẽ cõtrouerſia algũa, eſtà claro, q̃ o irmão do defũcto não exclue de ſua herãça aos ſobrinhos filhos de outro ſeu irmaõ, antes ſuccedẽ elles jũtamẽte *in ſtirpes* com o tal tio, *d. Auth. de hæred.* §. *ſi igitur.* 2. & aſſi o confeſſa Azam, & todos os que o ſeguem. Pello q̃ conſta, que nẽ o texto no *d.* §. *hoc etiam.* nem a authoridade de Theophilo ahi, ſe pode allegar em fauor da opinião de Azam, como mal alegarão Couar. *in dict.*

dict. epitom. de success. ab intest. num. 8. *Balduin. in dict. §. hoc etiam.* & ahi Curtio nas addiçoẽs, que fez sobre Theophilo, como tambẽ respondeo, & aduertio Robles, *d. lib.* 2. *cap.* 26. *n.* 92.

29 E esta disposição de direito antigo, não somente se emmendou pello direito nouo da *d. Auth. ab intest.* no caso em que cõcorrem os sobrinhos com seu tio irmão do defuncto, mas ainda quando sem tio trataõ de lhe succeder; como se prouou largamente supra à n. 8. & confessaõ todos os que seguem a commum opinião allegados num. 7. E ao texto, *in dict. Authent. de hæred. §. si igitur.* 2. *versic. Sed & ipsis.* que se ponderou *supra dict. num.* 2. para prouar o contrario, se responde, que não somente não proua a opiniaõ de Azão, mas antes he muito efficas fundamento da opiniaõ commum. Porque posto que o Emperador no vers. *Huiusmodi.* do *d.* §. *si igitur.* tinha concedido o beneficio da represẽtação aos sobrinhos indistinctamẽte, como se disse *n.* 8. Cõtudo ainda se podia duuidar, se lho concedera em caso, q̃ concorresse cõ elles algũ tio irmão do defũto, per ser este caso mais duuidoso, do q̃ era quãdo os sobrinhos entre si, sem tio, tratauão de succeder ao irmão de seus pays; por quãto, por regras de direito, o tio os excluia a elles totalmẽte da herãça de seu irmão, q̃ se deferia a elle só, como a parente mais chegado, *d. §. hoc etiam. §. si plures.* do mesmo titulo; & assi admittindose os sobrinhos juntamente com elle per bẽneficio da representação, se lhe fazia muito mais prejuizo, do que se seguia aos sobrinhos entre sy, não concorrẽdo com elles algum tio; pois por estarem todos no mesmo grao, todos auiaõ de succeder *in capita*, sem beneficio de represẽtação, a qual nestes termos não importa mais, que fazer que succedão *in stirpes*, como se disse supra num. 18. E porque a tenção do Emperador no dito vers. *Huiusmodi.* foy comprehender tambem este caso, que as palauras não declarauão especialmente, acrecentou o ditto vers. *sed & ipsis.* no qual per modo de ampliaçaõ declara, que tambem concedeo o ditto beneficio de represẽtaçaõ; aos sobrinhos, quando concorrẽ com seus tios, irmaõs dos defunctos. O que denotaõ claramente aquellas palauras, *sed & ipsis*, que importaõ o mesmo que, *sed etiam ipsis*, *glossa penultim. in l.* 2. *ff. ne quis eum. d. l. sed & si lege. in principio. ff. de pet. hæred.* E assi, posto que importem diuersidade no facto, contẽ no direito a mesma disposiçaõ; & esta he a differença q̃ ha, quando a dição, *sed*, està só de per sy, q̃ denota diuersidade in facto, & in iure, do que ficaua ditto nas

palauras precedentes. Bartol. *in l. qui vsumfructum num. 1. ff. de verb.* *Lælius Taurelus ad Caton. & Paul. super l. 4. versic. sed videamus. ff. eo titulo. Surd. consil.* 315. *numer.* 1, & 2. *volum.* 3. E quando està junta com a outra dição, *et*, ibi: *sed &*, porque entaõ, posto que importe diuersidade in facto, cõtem identidade no direito, *l. 2. vbi glossa verb. fortius. ff. ne quis eum qui in vis vocatus. dict. l. sed & si.* 25. *& ibi: glossa* 1. *ff. de pet. hæred. Decius consil.* 336. *num* 3. *Conan. lib.* 6. *comment. cap.* 5. *num.* 6. *Robles de repræsentatione. lib.* 2. *cap.* 25. *num.* 32, & 33. E assi procede o que trazem os Doutores acerca da dição, *sed*, que ora se toma como conjunctiua, ora como disjunctiua, *Cujac. lib.* 15. *obseru. cap.* 19. *Robert. lib.* 1. *animaduers. cap.* 21. *Anton. August. lib.* 1. *emmendat. cap.* 1.

30 E nesta conformidade ficaõ as ditas palauras, *sed & ipsis*, exprimindo o caso mais duuidoso, & incluem outro de menos duuida, conforme ao que resoluem os Doutores pello texto ahi, *in l. etiam. in principio. ff. solut. matrimon. glossa verb. ecclesiæ. juncto text. in Clement.* 2. *de hæretic.* recebida, como apontaõ *Reminald. in principio. Inst. de donat. num.* 164. *Menoch. de arbitr. cas.* 68. *num.* 40. De maneira, que não limita o Emperador no ditto vers. *sed &*. o que tinha ditto no versic. *Huiusmodi.* antes o declara, & amplia, como bem entẽderaõ Anton. Gom. *in d. l.* 8. *n.* 10, *& Sonsbech. dict. p.* 9. *num.* 107. E assi a diçaõ, *tunc*, de que tambem vzou, naõ he limitatiua, senaõ declaratiua, & extensiua, Robles *d. cap.* 25. *n.* 35. & 36.

31 Podese outrosi respõder, aduertindo, que tinha o Emperador ordenado assi no §. *si igitur.* 1. como no *dict.* §. *si igitur.* 2. *in principio*, que os irmãos inteiros do defuncto, que morreo sem descendẽtes, concorressem em sua successaõ, com qualquer ascendente do mesmo defuncto; & outrosi tinha disposto indistinctamente no versic. *Huiusmodi.* q concedia o beneficio da representação aos sobrinhos filhos de irmãos do defuncto, para entrarem no lugar, & direito de seus pays, & leuarem da herança a parte que elles ouueraõ de leuar se foraõ viuos; & que não concedia este priuilegio a outro algum parente collateral. E porque por esta concessaõ assi feita, os dittos sobrinhos, podiaõ concorrer com os irmãos do ditto defuncto, conforme ao vers. *si autem.* do *d.* §. *si igitur.* 2. podiase duuidar se tinhaõ o mesmo beneficio de representação, para poderem cõcorrer com os ascendentes do defuncto, assi como seus pays cõ elles ouueraõ de concorrer se foraõ viuos.

32 A esta duuida occorreo o Emperador no dito *vers. sed & ipsis.* porque

porque tendo ditto no *verſ. Huiuſmodi*, que a nenhum outro parente collateral concedia o beneficio da repreſentação, mais que aos ſobrinhos filhos dos irmãos do defuncto; acrecentou, que ainda a elles o concedia, quando concorreſſem com ſeus proprios tios taõ ſomente; ſignificando, que lho não concedia para concorrerem com algum aſcendẽte do defuncto. Como melhor ſe declarou no §. *ſi autem.* que logo ſe ſegue immediatamente, ibi: *ſi autem cum fratribus defuncti etiam aſcendentes ad hæreditatem vocantur, nullomodo ad ſucceſſionem ab inteſtato, fratris aut ſororis filios vocari permittimus*, & o meſmo ſe colhe claramente do *Auth. Vt fratrum filij. in principio. verſic. ſi vero. Coll. 9.* onde o Emperador referindo o que tinha diſpoſto no *d. Auth. de hæred. ab inteſt.* que os filhos de irmãos naõ podeſſem concorrer com algum aſcendente do defuncto, ordenou de nouo, que tambem concorreſſem os aſcendentes, & irmãos do meſmo defuncto pello beneficio da repreſẽtação, aſſi como ſeus pays ouuerão de concorrer ſe foraõ viuos; & emmendou niſſo a diſpoſiçaõ do *text. in d. verſ. ſed & ipſis, cum §. ſeq.* onde o notou a gloſſa *verb. nullomodo.* gloſſa, & a commum ahi, *in Auth. defuncto, verbo, vocantur. C. ad Tertylian. gloſſa 2. in d. Auth. vt fratrum filij.* E he commum opinião, ſegundo Couarruu. *in d. epitom. de ſucceſſ. ab inteſt. num. 5. Villalob. in ærario communium. litera F. num. 233.*

33 De maneira, que por o Emperador no *d. verſ. ſed & ipſis.* dizer, que concedia aos ſobrinhos, o beneficio de repreſẽtação, quãdo concorrião com ſeus proprios tios ſómente, não teue tençaõ de lho negar, quando entre ſi, ſem tio algum queriaõ ſucceder ao irmaõ de ſeus pays; mas quis declarar, que lho naõ concedia para concorrerem com algum aſcendente do defuncto; & aſſi exceptuando eſte cazo particular, moſtra, que lhe concedeo a repreſentação em todos os outros, aſſi quãdo concorrem com outro tio ſeu, irmão do defuncto, como quando ſós lhe querem ſucceder; argumento, *tex. in l. nam quod liquide. 4. §. vlt. in fin. ff. de penu legata.* com o mais que fica ditto ſupra no. 5. argumento; & da meſma maneira ſe reſponde ao texto *in d. §. ſi autem cum fratribus. verſ. quandoquidem.* ponderado *ſupra d. num. 2.*

34 De outro modo reſponde ao *d. verſ. ſed & ipſis.* Caualcan. *deciſ. 24. num. 6. & deciſ. 26. num. 6. p. 4.* referido por o meſmo Robles *d. lib. 1. cap. 26. num. 72. vſque 76.* & tira a repoſta das palauras *cũ propriis vocantur thijs*, aduertindo, que a tençao do Emperador foi proſeguir o que tinha diſpoſto deſde o *verſic. ſi autem defuncto fratres fuerint.*

atè o *verſ. ſed. & ipſis*: onde tinha ditto que não concedia repreſentação ſenão entre os tios, & ſobrinhos, que foſſem irmaõs inteiros, & filhos de irmãos inteiros do defuncto, *& ita coniuncti ex vtroque latere.* De maneira que, ſe ficar meyo irmão *ex vno latere*, & ſobrinhos filhos de irmaõ inteiro *ex vtroque latere*, eſtes excluem ao tio, poſto que eſtejaõ no terceiro grao, & elle no ſegundo grao. Mas pello contrario ſe ficar irmão inteiro, & ſobrinhos filhos de meio irmaõ, naõ tẽ repreſentação, para ſuccederem com ſeu tio, antes ſão por elle *in totum* excluidos. Ao que conſeguintemente ajuntou o Emperador per concluſaõ: *Huiusmodi vero priuilegium in hoc ordine cognationis ſolis præbemus fratrum maſculorum, & filiarum filiis, aut filiabus, vt in suorum parentum iure succedant. Nulli alij omnino persona ex hoc ordine venienti, hoc ius largimur.* Dizendo que concedia a repreſentaçaõ aos filhos ſó dos irmaõs, vt ibi: *ſolis.* não querendo dizer ſomente à elles, quaſi o adjectiuo, *ſolis*, importe o meſmo que o aduerbio, *solum*, pois ficaua ſendo falſo, quando eſtà tambem concedida aos deſcendentes; ſenão a elles ſós ſem concurſo de outras peſſoas, *atque ita*, ſem concorrer tio, como declara Robles *d. cap. 26. num.* 23. *& cap.* 25. *num.* 29. *&* 30. E então para moſtrar o Emperador quaes eraõ eſtes filhos dos irmaõs, aos quais concedia repreſentaçaõ, concluio dizendo, que entaõ lhe competia, quando concorreſſem com ſeus proprios tios, chamando tios proprios, aos que o foſſem inteiros de pay, & mãy, os quais ſomente ſuccediaõ com os ſobrinhos inteiros *in ſtirpes*, porque não ſendo tios proprios, *id eſt*, inteiros, *ex vtroque latere*, naõ ſuccedião com os ſobrinhos.

35 Ao texto *in d. Auth. vt fratrum filij in principio.* ponderado, *d. num.* 2. ſe reſponde confeſſando, que o Emperador não referio ali mais que o cazo em que os ſobrinhos concorrião com o tio irmão do defuncto, mas nem por iſſo dà a entender, que lhe naõ tinha cõcedido o beneficio da repreſentaçaõ em outro cazo; porque como ali trataua de emmendar o que eſtaua diſpoſto no *d. vers. sed & ipsis. cum §. ſeq.* ordenando, que os ſobrinhos filhos de irmaõs pudeſſem concorrer com outros irmãos, & juntamente com qualquer aſcẽdente do defuncto; não era para iſſo neceſſario referir o Emperador, que tinha concedido o priuilegio de repreſentaçaõ geralmente aos dittos ſobrinhos, nẽ lhe ſeruia relatar, que lho tinha concedido, quando ſem tio algũ, queriaõ ſucceder, & baſtaua repetir ſomente, que lho concedia para concorrerem com os irmãos

do defuncto; porque a este cazo acrecentaua de nouo, que pudessem tambem concorrer com os ascendentes do mesmo defuncto. Isto se colhe claramente de todo o texto *in d. Auth. vt fratrum. in principio.* & especialmente daquellas palauras, *fratres quidem iussimus per ipsam legem cum parentibus vocari, fratris vero filios exclusimus. Hoc itaq; iuste corrigentes, &c. cum ascendentibus, & fratribus, vocantur etiam præmortui fratris filij.* Mas nestes Reynos os irmãos, ou os sobrinhos, naõ podem suceder ao defuncto, a quem ficou viuo seu pay, ou mãy. *Ord. lib. 4. tit. 91 in principio*; o que tambẽ esta disposto pella ley. 7. Taur. *& l. 1. tit. 6. lib. 3. fori*, & o notaõ Couar. *in d. epitom. de success. ab intest. num. 6. & Rojas in d. epitom. success. cap. 29. n. 35. cum seq.*

Ao segundo argumento.

36 AO segundo argumento, de que se tratou supra num. 3. se responde confessando primeiramente, que o beneficio da representação foi concedido em fauor dos sobrinhos, & que he priuilegio, & remedio extraordinario; & porem aduertindo, que o ditto fauor, & priuilegio naõ consiste em os sobrinhos serem por elle admitidos à herança de seu tio irmaõ de seus pays, em cazo onde as regras ordinarias de direito os excluiam della, como o ditto argumẽto parece significar; mas essensialmente consiste em entrarem no lugar de seus pays, & direito que elles tinhaõ, para sucederem no ditto lugar a seus tios, & leuarem a mesma porçaõ de sua herança, que seus pays ouuerã de leuar se foraõ viuos. *d. §. si igitur 2. vers. Huiusmodi*; & està ditto supra §. 4. De maneira, que serem os sobrinhos admittidos à herança de seu tio irmão de seus pays, quãdo concorrerem com outro seu irmão, contra as regras de direito, q̃ neste cazo os excluiaõ della, he hum dos effeitos do ditto beneficio da representação, mas não he o mesmo beneficio. Assi como tambem poderem os sobrinhos excluir aos meyos irmãos do defuncto, *d. § si igitur. 2. vers. Vnde consequens*, & aos tios do mesmo defuncto, *§. si autem. vers. Illud palam.* saõ outros effeitos da representação; mas não saõ a mesma representaçaõ, que somente consiste em pòr aos filhos no lugar, & direito de seus pays, *d. § cum filius. vers. & quia. Inst. de hæred. quæ ab intest. defer.* E nisto està o essencial do ditto priuilegio, *d. vers. Huiusmodi.* E por vẽtura per os Doutores confundirem estes termos, & tomarem a representação pellos effeitos della, *& è conuerso*, seguiraõ opinioẽs erra-

erradas na materia.

37 Supposto isto assi, hase de dizer, que a ley teue tenção de fauorecer aos sobrinhos com a representaçaõ, pondoos por ella no lugar, & direito de seus pays, porque assi pella maior parte, & nos mais dos cazos leuarião da herança do tio, o que sem representação naõ ouueraõ de leuar, assi excluindo ao tios, & meyos irmaõs do defuncto, *d. vers. Vnde consequens, d. vers. Illud.* como concorrendo com seus irmaõs inteiros, *d. §. si igitur. 2. vers. si autem.* E finalmente leuando hum só sobrinho filho de hum seu irmaõ, tanta parte de sua herança, quanta leuaõ dous, ou mais filhos de outro seu irmaõ, conforme ao *d. §. cum filius.* O que tudo he contra as regras de direito antigo, *d. §. si plures. Inst. de leg. agn. success. d. l. 2. §. hæc hæreditas.* E posto que neste vltimo cazo os dous, ou mais filhos do outro irmão, supposta a representação (perque succedem *in stirpes*) ficaõ leuando menos parte, do que sem ella ouueraõ de leuar, succedendo *in capita*, isso he cazo particular, que não respeitou, nem occorreo a ley, que teue respeito aos mais cazos assima appontados, nos quais lhe era sempre a representaçaõ proueitosa; argumento, *l. nam ad ea ff. de legib. iuncta l. prospexit. ff. qui & á quibus.* E não he contra a regra da *l. quod fauore C. de legibus.* a qual sómente diz, que o que se concede em fauor de algũa pessoa, não deue redũdar em prejuizo della mesmo; e no dito caso o beneficio da representação concedido ao filho para succeder em lugar de seu pay, não redunda em seu prejuizo, mas em seu fauor, & proueito manifesto, pois por elle leua ametade da herança do tio, que não ouuera de leuar se succedera *in capita*, sem vsar do beneficio da representaçaõ. E ainda que em consequencia disto se siga algum dano aos dous, ou mais filhos de outro irmão, que leuaõ neste cazo, menos do que lhe cabia, succedendo *in capita*, sem representaçaõ; isso naõ encontra a *d. l. quod fauore.* nem tira a equidade do direito; que principalmẽte pertendeo fauorecer aos filhos dos irmãos, para que pella representaçaõ entrassem no lugar, & direito de seus pays; & nem deixa de ser fauorauel, posto que em algum cazo *in consequentiam* se siga dano á algum dos dittos filhos, cõforme a doctrina da *gloss. in cap. sciant cuncti verb. alios. de elect. in 6.* & de outras semelhantes, que allega, & segue Couar. *lib. 1. resolut. cap. 11. num. 5.* & ao que resoluem Bart. & *Paul. in l. qui exceptionem.* pello texto ahi *ff. de condict. indeb. & Tiraq. de retr. tit. 1. §. 30. gloss. 1. n. 5.*

38 Quanto mais que ainda no ditto cazo, os dous, ou mais filhos do irmão do defuncto, que succe-

ſuccedem em ametade de ſua herança, naõ podem dizer, que a repreſentaçaõ lhe he prejudicial, aſſi porque leuão toda a parte, que ouuera de leuar ſeu pay ſe fora viuo, & pudera acontecer ſerem elles os menos, & aſſi leuarem pella repreſentaçaõ maior parte da herança, do que ouueraõ de ter ſucedẽdo *in capita*. Como tambem porque, ainda que ſejaõ muitos, a repreſentaçaõ lhe fica ſendo proueitoſa, & fauorauel para poderem excluir aos meyos irmãos, e tios do defuncto, & por eſta via lhe reconpenſa a ley mais do que recebem de dano, que algũa vez ſe lhes pode ſeguir; & aſſi ſucede a regra do *cap. qui ſentit. de reg. iur. in 6. l. ſi merces. §. vis maior. ff. locati.* ibi: *modicum damnum ferre debet colonus, cui immodicum lucrum non aufertur.*

39 Pella meſma maneira ſe hade dizer, que poſto que quando os ſobrinhos naõ concorrem com algum tio do defuncto, naõ tenhão neceſſidade do beneficio de repreſentaçaõ, para lhe ſuccederem *in capita*, conforme ao texto *in d. l. 2. §. hæc hæreditas.* toda via lhes he o ditto beneficio neceſſario para lhe ſuccederem da maneira, que ſeus pays lhe ouueraõ de ſucceder, entrando em ſeu lugar, & direito, leuando da herança a meſma porçaõ, que elles ouueraõ de leuar, & excluindo aos que elles ouueraõ de excluir, que ſaõ tudo effeitos proueitoſos da repreſentação, como ſe diſſe n. 36. E aſſi ceſſa a regra da *l. in cauſæ.* & da *l. vnic.* allegadas no *d. num.* 3. que não procede quando o beneficio extraordinario he mais fauorauel, & proueitoſo que o remedio ordinario. Como reſolueo a *gloſſ. verb. conſtat. verſ. ſed certe. in l. vlt. C. ſi aduerſus rem iudic.* a qual ſeguem Bart. ahi, *& in l. Æmilius. num. 3. ff. de minoribus. Abbas*, & outros que refere, & ſegue Pinel. *in l. 2. C. de reſcind. 3. p. cap. 1. num. 19. Padilha in Auth. res quæ. num. 51. C. comm. de legat.*

40 Mormente que a ley não concedeo o beneficio da repreſẽtação neſte ſó cazo, mas geral, & indiſtintamente; pello que ſem embargo de comprehender tambem o cazo, em que os ſobrinhos ſem repreſentação podiam de algũa maneira ſucceder a ſeu tio, irmão de ſeus pays, nem por iſſo ſe pode dizer, que o ditto beneficio não foi neceſſario; pois o era em reſpeito dos mais cazos, em que ſem repreſentaçaõ, ou naõ podiam ſucceder, ou ficauão leuando menos parte da herança do que ſeu pay ouuera de leuar, como eſtà ditto. As quaes conſideraçoẽs com outras para euitar o ditto argumẽto do prejuizo, que pode ſucceder, fazem elegantemente Ant. Faber. *in d. diſput. vnica forenſi á pag. 352. Robles de repræſent. lib. 2. d. cap. 26. a num. 89. vſque 91.*

41 Con-

41 Confirmase tudo o assima ditto, porque vemos que este beneficio de representação foy concedido aos collateraes a imitaçaõ, & exemplo do que per direito antigo estaua concedido aos descendentes, como se apontou supra n. 15. E està claro, que quando na linha dos descendentes concorrem muitos nettos do defuncto sem tio algum irmão de seus pays, ha entre elles lugar o ditto beneficio de representação, como fauorauel, & necessario para os menos leuarem a porçaõ, que seu pay ouuera de lleuar se fora viuo, sẽ se fazer cazo do prejuizo, que se podia seguir aos mais, leuarem menos, por succederẽ *in stirpes*, do que ouuerão de leuar succedendo *in capita* sem representaçaõ, como tudo proua o *d.§.cum filius.* & se disse supra num. 15. Pello que o mesmo se ha de dizer do beneficio da representação, que se concede na linha dos collateraes aos sobrinhos, que sem concorrer com elles tio algum, irmão de seus pays, & do defuncto, trataõ de lhe succeder.

Ao terceiro argumento.

42 AO terceiro argumento de que se tratou *supra num.5.* se responde, que a *l.5.tit.13. part.6. & l.13.tit.6.lib.3. for. leg.* que seguiraõ a opinião de Azaõ, sam contrarias as leys Imperiaes, como confessaõ Gregor. Lop. Anton.Gom. Molin.& Peres allegados supra; & por assi ser, naõ hão lugar, mais que nos Reynos de Castella, conforme à regra da *l. cunctos populos. in principio. C.de summa Trinitate. l.vlt.ff. de iur. omn. iud. cap. 2. de constit.in 6.* & per conseguinte naõ tem authoridade nestes Reynos, em que se guardaõ as leys Imperiaes, & as opinioẽs de *Acurs. & Bart.* quando não saõ commũmente reprouadas, como se disse supra num. 23. E da mesma maneira se responde á ley, que fez o Emperador Carlos V. em Alemanha, que procede sómente nas terras sogeitas ao Imperio, ao qual naõ saõ sogeitos estes Reynos, nem os mais de Hespanha, conforme à *gloss.pen.in cap. Adrianus 2. 63. distinct.* recebida per muitos, allegados *supra 1.p.§.5.nu.11.*

43 E quanto ao que se disse *d.num.5.* dos custumes, sentenças, & determinaçoẽs de diuersas partes; em que se guarda a opiniaõ de Azam. Respondese, que isso não conclue para se aver de guardar o mesmo nestes Reynos, nos quais não ha tal custume, antes o contrario. E ainda que o naõ ouuera, bastaua que a *Ord. d.lib. 3. tit. 64.* mande guardar as leys Imperiais, & as opinioẽs de *Acurs. & Bart.*

que

que determinão o contrario, mormente que as mais das ſentenças, de que os Doutores allegados, *d. num.* 5. fazem menção, foraõ dadas na Camara Imperial, conforme à ditta ley de Carlos Quinto, como refere Ioachimus, *centur.* 3. *obſeruat.* 94. ou nos Reynos de França, como referem Rebuf. & outros allegados per Couarr. *de ſucceſſ. ab inteſtat. num.* 8. Ioann. Pichard. & Balduin. referidos, *dict. num.* 5. Nos quaes Reynos de França, per cuſtume muito antigo, nam hà a repreſentação lugar na linha dos collateraes em caſo algum, nem ainda quando os ſobrinhos concorrem com algum tio, irmão de ſeu pay, & do defuncto; como affirmaõ a *Addit. ad Alex. conſil.* 55, *num.* 4. *lib.* 1. *Balduin. in dict.* §. *hoc etiam. verb. fratres. & in dict.* §. *cum filius. in princip. verſ. Item ſi ex duobus.*

44 A Ordenação, *dict. lib.* 4. *titul.* 91. §. 2. *verſ. E ſe ao tempo.* de que ſe tratou *ſupra dict. numer.* 5. ſe reſponde, que nam trata da repreſentação. Para o que ſe ha de preſuppor, que pellas leys Imperiaes està ordenado, que ſe a molher que caza ſegunda vez, tiuer filhos do primeiro matrimonio, & algum delles falleſcer abinteſtado, & ſem deſcendentes, antes, ou depois de ella cazar, ſeja obrigada, retendo o vzofructo em ſua vida, a reſeruar a propriedade dos bens que ella herda do tal filho, hauidos de ſeu pay, ou auò da parte do pay, para por ſua morte ficarem aos outros filhos do ditto matrimonio, *textus in l. fæminæ.* §. *Illud. iuncta Auth. ex teſtamento. C. de ſecundo. nupt.* & o reſoluem Boerius *deciſ.* 185. *n.* 6. *Anton. Com. in l.* 14. *Taur. á num.* 1. *Anton. Gabr. lib.* 3. *comm. tit. de ſecund. nupt. concl.* 3. *Burſat. conſ.* 12. *á principio. lib.* 1. A qual obrigaçaõ tinha tambem, poſto que não tiueſſe filhos, tendo nettos, ou biſnettos do primeiro matrimonio, ou tendo filhos, & nettos juntamente, como ſignifica o texto *in d.* §. *Illud.* ibi: *ſi nullam ex priore matrimonio habuerit ſucceſsionem. iuncta l. in quibus, & l. ſi quis priores. in principio Cod. eod. tit,* & depois de Bertr. & Ripa, o reſolue Anton. Gabr. *vbi ſupra concl.* 1. *num.* 8, *&* 9. & depois de Bald. & outros, Burſato *conſ.* 12. *n.* 9.

45 De maneira, que conforme ao direito commum, a mãy ſuccede abinteſtado ao tal filho juntamente com ſeus irmãos nos dittos bens, quer eſteja ainda viuua, quer ja ſeja cazada ſegunda vez ao tempo do falleſcimento do tal filho, *text. in Authent. de nupt.* §. *Hinc nos. verſic. Si autem.* Coll. 4. ibi: *iam ad ſecundas veniente matre nuptias, aut poſtea veniente, vocetur quidem & ipſa, &c.*

ab intestato ad eius successionem. dict. Authent. ex testamento, ibi: *ab intestato quoque vocatur, siue ante mortem filij, siue postea, &c.* E porem, a ley a priua da propriedade, & lhe deixa sómente gozar o vsofructo delles, obrigandoa aos reseruar, para ficarem por sua morte liuremente aos filhos do primeiro matrimonio, ou a seus descendentes, *d.§. Illud.d.Auth. ex testamento.*

46 Outrosi, se ha de presuppor, que a *Ord.d.tit.91.in princ.* ordenou, que o pay, ou mãy, q̃ ficasse viuo, herdasse todos os bens de qualquer filho seu, que falescesse abintestado, sem descendentes; contra o que o direito commum nesta parte ordena, *in l.si quis. & Authent. defuncto. Cod. ad Senat.Cons. Tertull.* E no ditto §.3. seguio a disposição do direito commum, em quanto ordena, que a molher, que cazou segunda vez, & antes de cazar, ou depois de cazada, sucedeo a algũ filho do primeiro matrimonio, aja sómẽte o vsofructo dos bẽs que herdou do dito filho, hauidos de seu pay, ou de seu auò paterno, & que seja obrigada a reseruar a propriedade delles para por sua morte ficarẽ aos filhos do primeiro matrimonio sós; ou aos filhos, & netos delles juntamẽte. E porẽ não seguio a ditta Ordenaçaõ o direito cõmũ, antes o emmendou em cazo que a ditta molher falescesse sem filho algum do primeiro matrimonio; ordenando que postoque lhe ficassem netos filhos de algũ dos ditos filhos, não ouuessem per sua morte os dittos bẽs.

47 Supposto isto, està claro, que em nenhum cazo dos referidos da ditta Ordenaçaõ, se pode considerar representação. Porque assi conforme a direito (pello que se disse supra) como pella ditta Ordenaçaõ, consta que a mãy succede ao filho nos bens de que nella se trata, como se proua, ibi: *sua mãy lhe succeder.* & ibi: *ou ja ao tempo que succedeo era cazada*: & per conseguinte, quando per falescimento da tal molher, seus filhos, & nettos do primeiro matrimonio, haõ os dittos bens, nam succedem nelles a seu irmão, & tio, como herdeiros seus, pois a mãy o foy, mas acquirem os taes bẽs, por lhos a ley ter applicados para se diuidirem entre elles, *argum.textus in Authent.lucrum: ibi: lege distribuitur. & in Auth.hæres. C. de secund. nupt.* & do que depois de Bald. *in l. generaliter. §. in his. Cod. de secund. nupt. aduertio Pinelo in l.1. Cod.de bon.mat. 1.p. num. 38.* E assi não se pode dizer, que os sobrinhos concorrẽ na repartição & acquisição dos ditos bẽs cõ seu tio, ou tios per representação, pois he certo ẽ direito, q̃ a represẽtação não tẽ lugar, senão nas successões hereditarias, como se resolueo *sup. §.4.*

§. 4. *q.* 2. & sómente concorrem cõ elles por a ley o ordenar assi, & lhes aplicar tambem a elles neste caso os dittos bens.

48 E conuencese isto claramente, porque està claro, que antes do direito nouo dos Authent. não hauia o beneficio de representaçaõ lugar na linha colateral; como o proua o texto, *dict. l lege. versic. His etenim. Cod. de legit. hæred.* §. *hoc etiam· Instit. de leg. agn. success.* & està ditto, *supra à num.* 24. Pello que pois por direito do Codigo concorriaõ os sobrinhos com seus tios na acquisição dos dittos bẽs de seu tio morto, como se prouou *supra*, bem se segue, que se nam fazia este cõcurso pello beneficio de representação, que ainda nam estaua concedido, mas pella disposição particular das dittas leys, q̃ a Ordenação neste caso seguio, sẽ alterar cousa algũa, nẽ vzar de palaura, que importe representaçaõ.

49 E allẽ disto, he certo, que nẽ pellos direitos dos Authenticos se cõcede na linha collateral o beneficio da representaçaõ, mais que aos filhos dos irmaõs, como proua o texto, *in d. Auth. de hæred. ab intest.* §. *si igitur.* 2. *vers. Huiusmodi. d. Auth. post fratres.* 2. & està ditto *supra*, §. 4. *q.* 2. Pello que pois consta, que na acquisiçaõ dos dittos bẽs, nam sómente concorriaõ com os tios os sobrinhos, filhos de seus irmaõs, mas tambem os nettos, & bisnettos, *d. l. in quibus. d. l. si quis prioris. in principio·* claro fica, que o ditto concurso se nam fazia por represẽtaçaõ, & per conseguinte, que nẽ a Ordenaçaõ trata della.

50 Nem se pòde colligir o contrario das palauras da mesma Ordenaçaõ, ibi: *concorraõ na successaõ do tio morto com o tio viuo,* que pareciaõ significar, que os netos juntamente com o tio viuo, succedem como herdeiros ao tio morto, & assi per representaçaõ. Porque a d. Ordenaçaõ, nem diz, q̃ os taes netos, & tio viuo, saõ herdeiros do tio morto, nem que lhe succedẽ; mas sómente diz, que concorraõ todos na successaõ do tio morto, entẽdẽdo per successaõ, os bens que ficaraõ do ditto tio morto, hauidos de seu pay, ou auo paterno, conforme ao que tinha dito no principio do mesmo §. 2. E naõ he inconueniẽte chamar aos dittos bens, successaõ do tio morto, posto q̃ os dittos nettos, & tio viuo, lhe nam succedaõ nelles, como seus herdeiros; poes na verdade foraõ os bẽs seus, & acquirindoos elles, se pòdẽ chamar seus successores; *argum. textus in l. si tibi.* 18. §. *pactum. in fin.* ibi: *per donationem successio facta sit· ff· de pact· l· ait prætor·* 7. *in fin· iuncta l: seq. ff· de iur. iur.* ibi: *etiam si in rem successerint*; mas na verdadeira successaõ vniuersal hereditaria do tio morto, nam diz a Ordenaçaõ, que os dittos nettos

concorrem com o tio viuo, antes no principio do *d.*§.2. tinha dito, q̃ a mãy ſuccedia ao tal filho, como ſe apontou *ſupra, n.*46.

51 Conforme a iſto no outro caſo, em q̃ a Ord. diz, q̃ ſe ao tẽpo do falleſcimẽto da tal molher, não ficarem filhos viuos do primeiro matrimonio, poſto que fiquem nettos, filhos de algum dos dittos filhos, os taes nettos não haõ de auer os dittos bens; não ſe pode dizer, que denegou repreſentação aos ſobrinhos do defuncto, por nam concorrerem com tio; porque pois nam tratou de repreſentação no caſo em que admitte os ſobrinhos com o tio, nam ſe pode entender, que a negou, quando nam concorrerem com elle; mas ſómente ſe ha de dizer, que nam quiz a Ordenação neſte caſo fauorecer aos nettos do primeiro matrimonio per ſy, aplicandolhe os bens de que trataua; & que principalmente quiz fauorecer aos filhos delle, que immediatamente ſe offendiaõ pello ſegundo cazamento; & aos nettos ſomente, quando concorreſſem com os taes filhos, apartandoſe (quanto a iſto) do direito commum; como ſe apontou ſupra n.46.

52 E iſto ſe colhe claramente das palauras da dita Ordenação, *ibi: não auerá lugar a diſpoſição deſta ley*, as quaes moſtrão, que per diſpoſição da ditta ley, & não per ſucceſſaõ hereditaria, ficão os bens de que ali trata, liurements aos filhos & nettos do primeiro matrimonio; & per conſeguinte ſem repreſentação, conforme ao q̃ ſe apontou ſupra n.50. E aſſi pello contrario moſtrão, q̃ nam ficarẽ os dittos bẽs aos netos do dito matrimonio ſós, nam he per ſe lhes negar o beneficio da repreſentação, mas por nam auer nelles lugar a aplicação & diſpoſição da ditta ley. Pello que ſe nam póde dizer, que a ditta Ordenação ſeguio no ditto caſo a opinião de Azam.

53 O que outroſi, ſe moſtra; porque Azam, & os que o ſeguem fallaõ em termos, em que na ſucceſſaõ do tio, concorrẽ ſobrinhos, filhos de dous, ou mais irmãos ſeus, nos quaes termos ſe pòde tratar, ſe ha de hauer repreſentação, para ſe entender, ſe haõ os filhos de hum irmaõ de leuar de ſua herança mayor parte, que os filhos de outro irmaõ, ſendo huns mais que outros. E a Ordenação falla claramente em caſo, em que ſomẽte hà ſobrinhos, filhos de hum ſó irmaõ; no qual (ſe elles ſuccederem) não ha para que tratar de repreſentação; pois ſem ella (por não concorrer com elles outro parente do ditto defũcto em igual grao) hauião de hauer toda a ſua herança. *principio. Inſtit. de leg. agn. ſucceſſ.*

54 E allem disto Azam, & os que o seguem, quando negão o beneficio da representação aos sobrinhos, filhos de dous, ou mais irmãos, por não concorrer com elles tio, presuppoem, que os taes sobrinhos podẽ, & haõ de suceder, ou *in capita*, ou *in stirpes*. E posto que resoluem, que naõ succedem *in stirpes* per representação, com tudo entẽdem, & confessaõ, que sem ella haõ de succeder *in capita*, como consta do que escreuem todos os allegados *supra*. E a d. Ordenação determina, q̃ os bens do tio não fiquem aos nettos, de q̃ trata; & assi proua, que nem sem representação os haõde auer, & per conseguinte, nem seguio a opiniaõ de Azam, nẽ fallou em termos, em que se pudesse cõsiderar representação.

55 Ao que se disse *supra n. 6.* do exemplo da sentença, q̃ se deu sobre a successaõ do Reyno de Aragão; se responde, que a razão, porque naquelle caso, se não admittio representação, não foi por os sobrinhos sós tratarem de succeder a elRey seu tio, sem concorrer com elles algũ outro irmão do mesmo Rey. Porq̃ consta, q̃ jũtamẽte cõ os outros sobrinhos concorria na pertẽção do dito Reino, elRey D. Ioaõ o II. de Castella, q̃ não era sobrinho direito delRey D. Martinho defuncto, senão filho de seu sobrinho elRey Dom Hẽrique III. chamado o enfermo. E concorria mais hũa sua tia, que era a Infante D. Isabel, Condessa de Vrgel, irmã do mesmo Rey Dom Martinho, que tambem pertendia succederlhe. Como escreuem Garibai, *tom. 4. dict. lib. 32. cap. 12. & cap. 17. & Zurita dict. lib. 11. cap. 83. & 87. Marian. lib. 2. cap. 4. num. 221.* E outro si concorria com elles Dom Iaimes, Conde de Vrgel, cazado cõ a ditta Infante Dona Isabel, que tambem pertendia succeder per sua pessoa, por ser tio do ditto Rey Dom Martinho, irmão delRey Dom Pedro seu pay. Como refere Ancharr. *cons.* 339. *vers. His itaque. & Carib. vbi supra dict. cap. 12. & dict. cap. 17.* E concorria tambem D. Affonso, Duque de Gandia, por ser netto delRey Dom Iaimes o II. filho de seu filho o Infante D. Pedro, Conde de Ampurias, & por esta via primo com irmão delRey D. Pedro IV. & tio do dito Rey D. Martinho, de cuja successaõ se trataua; como consta do q̃ escreuẽ o mesmo Anchar. *d. vers. His itaque. & Carib. d. lib. 32. cap. 11. & dict. cap. 12.* Concorrião finalmente o Conde de Fox, cazado cõ D. Ioana, & D. Luis Duque de Anjou, cazado com D. Violante, filhas ambas delRey Dom Ioaõ o I. de Aragão, às quaes o mesmo Dom Martinho defuncto tinha vzurpado o Reyno; como refere

Villareal no *Anticaramuel pag.* 175. Pello que està claro, que o ditto exemplo, se não pode aplicar a estes termos, quando concorrem sòmente sobrinhos à successaõ; & q̃ foy justamente julgado o Reyno ao Infante D. Fernando, como parente mais chegado *ex vtroque latere* do Rey defuncto. E este foy o voto, & fundamento de S. Vicẽte Ferrer, hũ dos juizes, segũdo refere Francisco Diago na historia dos frades Prègadores do Reyno de Aragão, *lib. 2. cap. 60. & 61.* E ouuera naquelle caso, sem duuida algũa, de hauer lugar o beneficio da representação; conforme ao text. *in d. Auth. de hæred. ab intest. venien. §. si igitur. 2. vers. si autem cum fratribus.* se concorrerão sòmẽte sobrinhos do defunto Rey. E se a respeito da Infante D. Violante, que era a filha mais velha do ditto Rey Dom Ioaõ o I. não ouuera outro impedimento, & razão, que o encontraua de ser femea, de que se tratarà abaixo no §. *6. à n. 54. vsque* 62.

Conclusaõ.

56 De tudo o que està ditto, se colhe por conclusaõ, que o beneficio da representação ha lugar na successaõ destes Reynos, quando os sobrinhos pretendem succeder a elRey seu tio, irmaõ de seus pays, sem auer outro irmão do mesmo Rey, que concorra com elles. E q̃ pello conseguinte, não podia elRey Catholico justamente negar, o hauer de ter lugar nelles a representação, por serem os pretensores todos sobrinhos delRey D. Henrique, sem concorrer tio algum, irmaõ do mesmo Rey.

(∴)

§. VI.

§. VI.

QVE A INFANTE DVQVEZA Dona Catherina entraua na ſucceſſaõ deſtes Reynos, repreſentando o Infante Dom Duarte ſeu pay, naõ ſòmente no grao, mas tambem no ſexo, prerogatiua, & qualidade de varaõ; pella qual ficou excluindo a elRey Catholico, & a todos os mais pertenſores.

1 VANDO a femea, filha de varaõ, entra na ſucceſſaõ de alguns bens, pello beneficio da repreſentaçaõ, con correndo em igual grao com outros pertenſores varoẽs; preguntaõ os Doutores, ſe entra repreſentando, não ſómente o grao, mas tambẽ a varonia, &maſculinidade de ſeu pay. E pella parte negatiua, q̃ nas ſucceſſoẽs, não repreſentem as femeas a ſeus pays com a prerogatiua de varaõ (que he o que contendeo elRey Catholico, contra a Duqueza Dona Catherina ſua prima, para ſe introduzir no direito deſtes Reynos) parece que eſtaõ os fundamentos ſeguintes.

Prouaſe a parte negatiua.

2 PRrimo. Porque, parece que o beneficio da repreſentaçaõ ſomente ſe acha concedido, para os filhos repreſentarem o grao, & lugar de ſeus pays na ſucceſſaõ de que ſe trata, & não para repreſentarem ſuas peſſoas. §. *cum filius.* ibi: *in patris ſui locum ſuccedere. Inſt. de hæred. quæ ab inteſt. de fer. Auth. de hæred. ab inteſt. ven. in principio. verſ. nam in vſu.* ibi: *in proprij parentis locum. Coll. 9. & in §. ſi autem cùm fratribus.* ibi: *in propriorum parentum ſuccedentes locum. Auth. vt fratrum filij. in principio.* ibi: *paternum ad ingredientes gradum, eadem. Coll. 9.*

& consta, que a prerogatiua de Varaõ, não compete ao pay, por respeito do lugar, & grao em que està; pois em hum mesmo grao, concorrẽ varoẽs, & femeas: *in principio. & §. 1. cum seqq. Inst. de gradibus.* mas por respeito de sua pessoa, em quanto he varaõ, & naõ femea; *arg. l. maximũ vitiũ. C. de liber. præter. §. cæterum. Inst. de legit. agn. succeff. text. in l. vlt. ff. de fide instrum.* ibi: *marẽ fæminæ præferemus.* Pello que, pois a prerogatiua de varaõ he pessoal, & nem se acha na pessoa da filha, nẽ as leys, que concedem o beneficio da representaçaõ, lha comuniçaõ; bem se segue, que as filhas, na successaõ destes Reynos, naõ podem representar seus pays com esta prerogatiua; que como meramente pessoal, cessa, & se extingue por sua morte com sua pessoa, conforme à regra da *l. 3. in fin. ff. de censibus. l. quia tale. ff. solut. matr.* E como priuilegio, que he induzido contra as regras de direito, *d. Auth. de hæred. §. si igitur. 2. verf. Huiusmodi.* se não pode ampliar, para que importe mais do que significão as palauras perque se concedeo, *l. quod constitutum. 22.* ibi: *quantum ad verba. ff. de milit. testam. cap. 1. §. vltim. de fil. præsbit. lib. 6.*

3 E por assi ser, Bart. pello texto ahi *in l. 2. C. de liber. prætr. vbi Bald. num. 4. Salyc. 3. Corneus 1. Alex. 6. Aret. 1. Ias. in medio*, resoluem, que os filhos posto que vzem do beneficio da representação, cõ tudo não succedem *ex persona patris*, mas *ex sua persona*, entendendo, que pella representação, não tem o filho mais que o lugar, & grao de seu pay. O mesmo resolue o proprio Bart. *in l. 1. §. si sit nepos. ff. de collat. dot. & in l. 1. §. si sit filius ad med. ff. de coniung. cum emancip.* ao qual seguem muitos, que refere Ias. *in d. l. is potest. num. 42. vbi Aret. col. 2. ff. de acq. hæred. & in l. 2. num. 4. C. de success. edicto. Alex. in l. pactum. num. 7. C. de collat. Ruin. cons. 143. num. 9. lib. 2. Tiraq. de iur. primog. q. 40. nu. 119. Marant. in rep. d. l. is potest. num. 256. Anton. à Cam. decis. 385. num. 2. Auendan. in l. 40. Taur. gloss. 17. nu. 30. Cancer. var. 1. p. cap. 5. num. 10. late Valentin. Froster. lib. 4. de success. ab intest. cap. 24. à num. 1.* com muitos, que refere, & segue Robles *de repræsent. lib. 1. cap. 11. numer. 5.*

4 Secundo. Parece, que se proua esta parte, porque as leys naõ fingem as couzas que per naturesa saõ impossiueis *in genere, & in specie*, como proua o texto, *in l. adoptio enim. ff. de adopt. §. minorem. Inst. eod. tit.* & o resolue a *gloss. magna ante finem. in l. Gallus. §. si eius. ff. de liber. & post. gloss. vlt. in l. talis. ff. de leg. 1. Bart. in l. si is qui pro emptore. num. 22.* & a hi *Crot. num. 33. ff. de vsucap.* & muitos, que refere Antonio Gom. *in l. 45. Taur. num. 19. col. 3.*

Tiraq.

Tiraq. de cauſ. ceſſant. limit. 1. *num.* 75. *Alciat. lib.* 6. *Parergon. cap.* 1. *Petra de fideicom. q.* 9. *num.* 89. & 90. *Farin. in praxi, tom* 1. *tit.* 5. *q.* 36. *num.* 137. E conſta, que per natureza he impoſſiuel, aſſi *in ſpecie*, como *in genere*, que a femea ſeja varaõ, ou pello contrario; argum. *textus in l. quæritur.* 10. *ff. de ſtat. hominum. iuncta l. lege. verſ. cum natura. C. de legit. hæred*; & aſſi o nota neſtes termos Math. de Afflict. depois de Petr. de Monteforte *in cap.* 1. *in principio. á num.* 43. & *num.* 46. *de natur. ſucceſſ. feud.* Pello que, poſto que o beneficio de repreſentação ſeja ficção da ley, como ſe diſſe ſupra §. 4. não pode obrar, que a filha repreſente na ſucceſſaõ deſtes Reinos a ſeu pay, com a prerogatiua de varão; porque iſſo ſeria fingir a ley, que a femea he varão; o que *Math. de Afflict. vbi ſupra num.* 45. diz, que ſeria monſtro.

5 Mormente, quẽ ſe a filha repreſentaſſe a ſeu pay com a prerogatiua de varaõ, ſeria verdade dizer, que a ley finge neſte cazo duas couſas differentes, & induz duas eſpecialidades: hũa em quãto pello beneficio da repreſentação, poem a filha no lugar, & grao de ſeu pay, *d.* §. *cum filius*; & outra, em quanto finge que he varaõ; & he couza vulgar em direito, que as leys não induzem duas ficções, *l. ſi vero.* 12. §. *Marcellus. ff. mandati. l.* 1. *ff. vſu fructu legat. Bart. in l. ſi is qui pro emptore. num.* 71. *ff. de vſucapion. Menoch. lib.* 1. *præſumpt. q.* 8. *num.* 22. *cum ſeqq. Sfortia Odd. conſ.* 38. *num.* 80. Nem tambem concedem duas eſpecialidades em hum meſmo cazo, *textus in l.* 1. *C. de dott. promiſſ.* & o reſolueo a *gloſſ. verb. placuit. in l. cum poſt.* 70. §. 1. *ff. de iur. dott.* Bart. & os Repetentes, *in d. l. ſi is.* aonde Crot. num. 95. & he commum ſegundo Anton. Gom. *in d. l.* 45. *num.* 91. *col.* 2. *Anton. a Cam. deciſ.* 59. *num.* 2. *Burſat. conſ.* 271. *num.* 25. *lib.* 3. *Surd. conſ.* 34. *num.* 46. *lib.* 1. *Cratian. forens. cap.* 518. *num.* 27.

6 Tertio. Por eſta parte parece, que faz a regra, que ſe colhe do texto *in l. ſi viua matre. verſ. nam licet. C. de bon. mat.* ibi: *non tamen abs re eſt, vt in hoc caſu deteriores eſſe nepotibus, filij non ſinantur.* Pella qual ſe diz geralmente, ꝗ he abſurdo em direito, ſerem os nettos, ou nettas de milhor condiçaõ que os filhos, ou filhas; o que per aquelles textos notarão os Doutores em diuerſos lugares, decidindo por elles varias queſtoẽs, como conſta do que largamente refere Pinel ahi *a num.* 19. *Tiraq. de iur. primogen. q.* 40. *num.* 100. *Anton. Gom. in l.* 40. *Taur. num.* 61. *Molin. lib.* 3. *cap.* 5. *à num,* 51. *Natt. conſ.* 201. *num.* 21. *in principio. lib.* 1. *Curt. ſenior conſ.* 80. *dub.* 1. *Ruin. conſ.* 140. *num.* 16. *lib.* 3. *Paris. conſ.* 41. *num.* 16. *lib.* 3. *Caualcan. deciſ.* 12. *num* 47. & 49.

49. *& decis. 29. num. 6. & 11. p. 3.* & està claro, que se a femea nas successoẽs destes Reynos, representasse a seu pay com a qualidade de varão, seguirsehia ser a neta do Rey delles, filha de seu filho primogenito, de milhor condição que qualquer outro filho do mesmo Rey, aos quais a tal neta ficaria excluindo de sua successaõ, assi como seu pay o ouuera de excluir, conforme à regra da *l. vlt. ff. de fid. instrum.* ibi: *semper seniorē iuniori præferemus*, sendo certo, que se fora filha do mesmo Rey, qualquer irmão seu, a ouuera de excluir, por ser femea, posto que fora mais moço que ella, *d. l. vlt.* ibi: *marem fæminæ. l. 2. tit. 15. part. 2.* & ahi Cregorio Lopes, *verb. fijo varon. Couar. var. lib. 3. cap. 5. num. 5. Anton. Com. in l. 40. Taur. num. 62. Palat. de iust. & iur. obt. & ret. p. 6. §. 9.* & depois de muitos, que elle allega, Molin. *lib. 3. cap. 4. num. 4. 5. & 12.* & assi se proua nas nossas Ordenaçoẽs *lib. 4. tit.* 100. §. 1. tirada da Extrauagante, *l. 12. tit. 1. p. 6.* de que a este preposito faz mençaõ Costa de *success. Regn. pag.* 118. *vers. At enim. & pag.* 172. *vers. Quod cum.* & na materia dos prazos a *Ord. do lib. 4. tit.* 36. §. 3.

7 Quarto. Por esta parte se allega a authoridade de Bart. *in l. liberorum. num. 13. ff. de verb. sign.* aonde resolue, que posto que o filho varão per disposicaõ de algũ estatuto, por ser varão, exclua suas irmãs dottadas, da successaõ de seu pay; com tudo a neta filha do tal filho varaõ, naõ exclue a sua tia irmã de seu pay, por não poder nella passar a qualidade de varaõ; & assi parece entender, que ainda que a filha represente o grao, & lugar de seu pay; com tudo não o pode representar com a prerogatiua de varaõ. Esta doctrina de Bart. seguem *Ias. num. 6. Dec. num. 7. l. 2. C. de inius. vocand. Corneus in l. maximum vitium. n. 7. C. de lib. præt. Ias. cons. 221. col. 3. ad fin. lib. 2. Ruin. cons. 161. col. vlt. lib. 3. Roland. cons. 82. col. pen. ad medium, lib. 3. Socin. iun. cons. 186. num. 46. lib. 2. Peralt. in rubr. ff. de hæred. inst. num. 128. Molin. lib. 3. cap. 6. num. 49.* & outros allegados por Aguirre, *in Apologia pro Philippo. 3. p. num. 25. & 2. p. num. 106.* Mouense Bart. & os que o seguem pello texto *in l. vlt. C. de nat. liber.* em quanto proua, que a ley, que dispoem algũa couza nos filhos, tendo respeito a certa qualidade, que nelles aja, não tem lugar nos netos, ou netas, em que não ha a tal qualidade; como do ditto texto notarão Bald. & os Doutores ahi. *& in l. 1. C. de priuileg. dot. & in l. pen. §. si puelæ. ff. de rit. nupt. Alex.* & outros que refere Tiraq. *d. q. 40. num. 54. Cramat. decis. 1. n. 4. D. Aluar. Velasc. q. 50. num. 15.* & outros alegados per Dueñ. *reg. 566. vers. limita. 2. & seq. Pinelo in*

dict.l.si viua. à num. 20. E conforme a isto resolue Bald. *in l.certi códictio. vers. sed si actio. ff. si cert. pet.* q̃ as cousas subrogadas em lugar de outras, não seguem a natureza dellas, quando não tem as mesmas qualidades; o mesmo proua Purpur. *in d. l. certi. Alex.* & outros que refere Anton, Gabr. *lib. cõm. tit. de iur. reg. concl.* 2. *num.* 66. *Comet. in §. fuerat. num.* 13. *vers. Quinto. Inst. de action. in terminis Ias. cons.* 221. *num.* 2. *vol.* 2. *Caualcan. decis.* 23. *num.* 24. *p.* 3. *Montier. decis. Aragoniæ* 25. *num.* 22. Pelloque, pois a filha não tem a qualidade de varaõ, que seu pay tinha, bem se segue, que posto que pello beneficio de representação, se subrogue em seu lugar, & se ponha no mesmo grao em que elle estaua; com tudo, o não pode representar na successaõ destes Reynos com a prerogatiua de varaõ.

8 Finalmente por esta parte parece que faz em particular, o exemplo da sentença, que foi dada sobre a successaõ do Reyno de Aragão, no cazo que se referio *sup. §.* 5. *n.* 55. no qual se ouuera de julgar em fauor da Infante Dona Violante sobrinha de elRey Dõ Martinho, de cuja successaõ se trataua, & filha de elRey Dom Ioão seu irmão, se as filhas na successaõ dos Reynos representarão a seus pays com prerogatiua de varaõ, pella qual o ditto Rey Dom Ioaõ seu pay ouuera de excluir a Raynha Dona Leonor sua irmã, cujo filho era o Infante Dõ Fernãdo, em fauor do qual se deu a ditta sentença. Pello que parece que da mesma maneira, se ha de dizer, que na sucessaõ destes Reinos, não representão as filhas a seus pays com a prerogatiua de varão.

9 E assi, por alguns destes fundamentos, tratando alguns Doutores materias semelhantes a esta da successaõ dos Reynos, tiuerão por opinião, que a filha não pode representar a seu pay com a prerogatiua de varão. Assi o resoluem Ioan. Fab. *in §. Cæterum. Inst. de leg. agn. success. Petr. de Monte.* a quem refere, & segue Math. de Afflict. *in cap.* 1. *de nat. success. feud. in principio. num.* 54. *ad finem*: o mesmo Afflict. *lib.* 3. *constit. rubr.* 23. *nu.* 65. *Guilielm.* & outros que allega Tiraq. *de iur. primogen. q.* 14. *num.* 2. *Peralta in rubr. ff. de hæred. instit. num.* 126. *vers. Videbatur. sequuntur Capic. decis.* 21. *Cramat. decis.* 63. *Franc. Marc. q.* 545. *tom.* 1. *Socin. sen. cons.* 153. *num.* 20. *lib.* 2. *Cald. de nominat. emph. q.* 17. *n.* 42. *Flores in addit. ad Cam. decis.* 59. *vers. Quinta est. Trenta cinq. variar. resolut.* 1. *de statutis num.* 4. os quais com outros refere, & segue Robles *de repræsent. lib.* 1. *cap.* 12. *num* 51. & defendendo as partes delRey Catholico Michael de Aguirre *in Apolog. de success.*

Regn.Portugal.2.p. num. 106. *&* 126. *& á num.*181.*vsq.* 194. *&* 3.*p.num.*19. *vsque* 23. *Ribera in respons.pro Philippo.de success. Regn.Portugal.2.p. num.* 52. *&* 3.*p.art.*4.*á num.* 118.*vbi additio Tapiæ num.*50.

Prouase a parte affirmatiua desta questaõ.

10 Porem, sem embargo de todo o assima ditto, o contrario affirmão Petrus *de Bellapertica in l.pater filiũ.* §. *quindecim.ff. de leg.* 3. & outros que refere Tiraq. *d.q.* 14.*num.* 3. *&* 4. & a mesma opiniaõ segue Couarruu. *pract.cap.vlt.num.* 8. *vers. Quarto licet.* & depois de outros, Molin. *lib.*3.*cap.*8. *num.* 10.aonde com Parisio, & outros qne allega diz, ser esta a commum opinião; a mesma segue *Alciat. cons.* 39. *lib.*2.*Peres ad l.*1.*tit.*2.*lib.*5.*Ord.pag.* 116.*in principio. Burg.in proæmio ad l. Taur. nu.* 120.*& cons.*29.*num.*25.*Ioan. Thom.Mari.* depois de outros, q́ allega, *in tract. de feud.lib.*1.*tit.*6.*n.*23.*&ti.*11.*n.*47.*Greg. Natta in tract.Anstantib.masculis.q.*2.*num.*27.*Thom.Gramat.decis.*1. *num.* 28.*&seq.Thob.Non. cons.* 36. *num.* 6. & largamente Pelaes *de maiorat. & melior. Hispan.* 2.*p. q.* 6. *á num.*15. *& num.* 19. aonde diz, que assi se guarda per custume recebido em Hespanha. E em particular na successaõ deste Reyno, segue esta opinião Costa *de success. Reg. pag.* 198.*vers. in Regni.*& a mesma opinião *defendunt ex doctrina Cyni in l.*1. *in fin.C. de adulterijs. Morotius con.* 51.*num.*2. *late Molfesius, ad consuetudines Neapolit.* 4. *p.sub tit. de success. ab intest. q.* 32. *per tot. Franch.decis.*32. *sub num.*9.onde diz que assi se julgou no Senado de Napoles, *Aponte in tract. de potest. Proregis sub tit. de success. mulier. á num.* 42. *vsq; in fin.Neapod. in consuetud. sed si morienti. num.* 273. *& in consuet. si moriatur. num.* 111.

11 Prouase esta opinião. Primeiramente, porque o beneficio de represcntaçaõ, està per direito geralmente concedido ás femeas, & aos varoẽs, para que por elle, huns, & outros represẽtem a seus pays, & mãys, não sómente entrando no lugar, & grao que elles tinhão, *textus in d.* §. *cum filius.* ibi: *nepotes, neptes que in patris sui locum succedere, &* ibi: *in parentis sui locum succedere. Inst. de hæred. quæ ab intest. defer. iuncto d. Auth. vt fratrum filij in principio.* ibi: *paternum ad ingredientes gradum*, mas tambem succedendo em todo o direito q́ elles ouueraõ de ter (se foraõ viuos) na successaõ de que se trata. Como o proua o text. *in l.posthumorum.ff.de iniust. rupt. l. Gallus.* §.*etiam si parente.ff. de liber. & posth.* §. *sui. Inst.de hæred.qualit. & different.* §. *posthumorum. Inst. de ex hæred. lib.* ibi: *incipit nepos, neptisue in eius locum succedere,*

cedere, & eo modo iura suorum hæredum quasi agnatione nanciscitur. text. in dict. Authentic. de hæred. ab intest. ven. §. si igitur. 2. versic. Huiusmodi. ibi: *fratrum masculorum, & fæminarum filijs, aut filiabus, vt in suorum parentum iure succedant.* E consta, que assi a prerogatiua de varaõ, como todas as mais, porque o pay podia hauer a successaõ de que se trata, se comprehende nàquellas palauras, *in suorum parentum iure. Argument. text. in l. ius singulare. 15. ff. de legibus. l. penultim. Cod. de pactis.* ibi: *sacerdotij prærogatiuam. &* ibi: *suo autem iure vti.* Pello que se ha de affirmar, que a filha pello beneficio da representação, ha de representar a seu pay na successaõ destes Reynos, com a prerogatiua de varaõ, para que assi succeda ẽ todo seu direito, cõformeà regra da *l. qui in ius. 138. ff. de reg. iur.*

12 Mormẽte, que a ley pertendeo por este beneficio, q̃ os filhos, & filhas leuassem da herança de seus ascendentes, & dos irmãos de seu pay, & mãy, a mesma parte, que elles houuerão de leuar se forão viuos, *§. vlt. Inst. de hæred. quæ ab intest.* ibi: *vtraque progenies matris, vel patris, auiæ, vel aui, portionem sine vlla diminutione consequantur. d. Authent. de hæred. in principio.* ibi: *tantam de hæreditate morientis partem accipientes &c. dict. §. si igitur. 2. versic. si autem.* ibi: *tantam ex hæreditate percipiant portionem, &c. dict. Authent. vt fratrum filij. in principio.* ibi: *illius ferentes portionem. & in vers. hoc itaque* ibi: *& tantam accipiant portionem, quantam eorum parens, &c.* E està claro, q̃ muitas vezes, assi na successaõ do Reyno, como em outras semelhãtes, que por se não poderem diuidir, se deferẽ primeiro aos varoẽs, q̃ às femeas, & entre os varoẽs aos mais velhos, *argum. cap. 1. §. præterea. de prohib. feud. alien. per Fed. iuncta l. vlt. ff. de fid. instr.* & està ditto supra, a filha não leuàra couza algũa, senão representar a seu pay com a prerogatiua de varão, pella qual elle se fora viuo, & mais velho, houuera de succeder no Reyno, & nas couzas semelhantes, precedẽdo a todos seus irmãos, & irmãs.

13 Secundo. Prouase esta parte pella regra vulgar de direito, segũdo a qual, as pessoas subrogadas em lugar de outras, seguem a natureza dellas, & gozão de seus priuilegios. *l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis caut. l. in duobus 28. §. 1. versic. nam quia. ff. de iur. iur. l. decernimus. in fin. Cod. de aquæduct. lib. 11. l. Minor. 51. versiculo. quoniam. ff. de procurat. l. comperimus. in fin.* aonde o notou Bartolo, *C. de proxim. sacror. scrin. lib. 12.* & assi o resoluem Socin. *cons. 93. lib. 3.* & depois de Ripa Antonio Gabr. *libr. comm. titulo de reg. iur. concl. 2. n. 5. Iacob. à Sà de primog.*

q.40.num. 43. *cum seq.* affirmando ser isto sem duuida na subrogação, que a ley faz, fundada em equidade natural, Surd. *decis.* 306. *num.5. Caualcan.decis.*19.*num.* 31. *& decis.* 41. *num.* 35. *p.1.Montier. decis.Aragon.*25.*num.* 2. *cum multis alijs citatis ab Aguirre in dict. Apolog.* 3.*p. numer.* 16. *&* 17. Pello que, pois a ditta ley fundada em equidade natural, pello beneficio da representação, poem a filha no grao de seu pay, & a subroga em seu lugar, como se disse supra §. 4. Bem se segue, que pella tal subrogação, ha de representar todas as qualidades, & prerogatiuas de seu pay: & pello conseguinte, que na successaõ do Reyno o hade representar com a prerogatiua de varaõ.

14 Tertio. Prouase esta parte, porque a prerogatiua do direito de suidade, que as leys concederão aos filhos, que estaõ em poder de seu pay, §. *sui. Institut. de hæred. qualit.* he tam pessoal, como a prerogatiua de varão; porque em hũa & outra teue a ley respeito à pessoa, a que as concedeo, & com a mesma pessoa acabão, & não pòdem passar em outra, senão per especial authoridade da mesma ley. E cõtudo vemos, q̃ o netto emancipado na successaõ de seu auo, representa a seu pay com a dita prerogatiua do direito de suidade, & por isso se lhe faz collação pello filho emancipado, *l.* 1. §. *si sit filius. ff. de coniung. cum emancip. liberis eius.* Aliàs se lhe não fizera, porque entre os emancipados nam hauia collação. *l.* 2. § *si tres. l.* 3. §. *quoties. ff. de collat. bonor.* l. *si emancipati. Cod. de collation.* E assi entendeo a ditta ley 1. (texto aliàs difficil) *in dict.* §. *si sit filius. ff. de coniug. cum emancip.* a glossa ahi, *verbo, nepotibus. in principio.* Ioann. Andr. & outros, que refere Aret. *consil.* 162. *num.*9. *vers.Per ista. Tiraq. dict.q.*40.*num.*39. *Iacob.à Sá vbi supra num.* 47. *Anton. à Cam. decis.* 307. *num.* 7. E basta ser este o entendimento de Accursio do *dict.* §. *si sit filius.* para delle se tirar o ditto argumento por esta parte. Nam ignorando, que deixada a emmẽda, que na letra delle fez Cujacio *lib.*3. *obseruat. cap.* 29. *ad finem*, a qual segue Dionisio Gothifredo *in notis ad eundem text.* O entendimento de Bartolo, que segue Pichardo na leitura da *l. quæ pater.* 50. *ff. familiæ herscisundæ. articul.* 2.*numer.* 13. he que no cazo delle o netto emãcipado, filho do filho ja defuncto, tinha outro irmão netto tambem, que estaua em poder do auò, *vt ibi: & ex defuncto vnius nepos in potestate, alius emancipatus, &c.* & porq̃ ambos, assi o emancipado, como o q̃ estaua em poder do auò, concorriaõ à successaõ do mesmo auo *in stirpes*, representãdo os pays, cõforme à regra do *d.* §. *cũ filius, Inst. de*

de hæred. quæ ab intest. Por isso, *nempe propter nepotem suum hæredem, in potestate aui retentum*, se lhe faz a collação pello filho emancipado, & vem a alcançar pella pessoa do irmaõ, que he *suo, & in potestate aui*, o que per sua pessoa, como emancipado, naõ podia alcançar; *iuxta regulam l. si communem.* 10. *ff. quemadmodum seruitutes amittantur. l. Aristo. §. 1. ff. quæ res pignori. cum traditis per Aguirr. in dict. Apologia. 3. part. num. 2. cum seqq.* O que se apontou em razaõ da difficuldade do ditto texto, sem aueriguar a verdadeira solução della, por nam ser necessaria para o intento; para o qual somente faz, o modo com que Accurtio o entendeo, como fica declarado.

14 Da mesma maneira, a qualidade do parentesco, que o irmaõ tem com o defuncto, pella qual exclue de sua successaõ aos meyos irmãos, filhos de seu pay, ou mãy sómente, he pessoal, que nam passa, nem se communica a seus filhos; & toda via, vemos que os filhos do tal irmão inteiro do defuncto, representaõ a seu pay, com a prerogatiua da ditta qualidade, & por ella excluem a seus tios, meyos irmaõs do defuncto, assi como seu pay os houuera de excluir, *dict. Authentic. de hæred. ab intest. §. si igitur. 2. versic. Vnde consequens.* como para este proposito notarão, depois de Ioann. Andre. & Raphael Fulgos. Costa *de success. Regn. pagin.* 188. *versic. Sed. & pag. seq. Aret. consil.* 164. *column.* 5. *versic. Sed his non obstant. Ioann. le Cerier. de primogen. lib.* 1. *quæst.* 26. *num.* 33. *Tiraq. dict. quæst.* 40. *num.* 27. *& num.* 55. *Anton. á Cam. dict. num.* 7. *& seq.* O qual, & *Tiraq. d. loco num.* 30. ponderão para isto as palauras do *d. vers. Vnde consequens.* ibi: *sicut eorum parens præponeretur, &c.* as quaes denotaõ total, & perfeita semelhança; *argument. l. si quis obrepserit. ff. de falsis.* E assi concluem, que o filho pello beneficio da represẽtação, succede como se fora propria pessoa de seu pay, & tiuera em tudo as qualidades, & prerogatiuas, que elle tinha.

15 Pello mesmo modo, a mayoridade perque o irmão mais velho se prefere aos outros irmãos, assi na successaõ do Reyno, como na de cousas semelhantes, que andão em hum só, he pessoal, & como tal não se trespassa naturalmente em seus filhos, *arg. l. si pater familias. §. vlt. ff. de adopt. l. peto. 69. §. prædium. ff. de leg. 2. §. vltim. Inst. de vsufruct.* & com tudo vemos, que o filho do irmão mais velho representa a seu pay com a prerogatiua da mayor idade, & por ella exclue a seus tios da

ſucceſſaõ das taes couſas, & do Reyno, poſto que na verdade ſejaõ mais velhos que elle, aſſi como ſeu pay os houuera de excluir, ſe fora viuo, *Oldrad. conſil.* 224. & outros, que refere Tiraq. *dict. quaſt.* 40. *num.* 12. *Couar. pract. dict. cap. vltim. num.* 7. aonde diz, que eſta he a mais commum opiniaõ, & que conſentem todos os Doutores, que na queſtaõ do tio & ſobrinho, reſponderão em fauor do ſobrinho; & o meſmo affirma Coſta, *pag.* 189. onde o reſolue aſſi na ſucceſſaõ do Reyno.

16 Aſſi tambem, a qualidade, de filiação, que o filho tem com ſeu pay, he meramente peſſoal & com a peſſoa do filho ſe acaba; nem póde naturalmente paſſar ao netto, como reſolue Bart. commũmente recebido, *in l. is poteſt. nu.* 8. *ff. de acq. hæred.* E comtudo vemos, que o netto repreſenta a ſeu pay, cõ a prerogatiua, q̃ elle tinha, para ſucceder per reſpeito da ditta filiação, como reſolue o meſmo Bart. *dict. num.* 8 recebido commũmente per todos alli, ſegundo Iaſ. *num.* 14. & em outros lugares, que allega Tiraq. *dict. quaſt.* 4. *num.* 91. *Iacob. à Sá de primog. n.* 31. Pello que, pois o beneficio da repreſentação obra, que os filhos repreſentem a ſeus pays com eſtas qualidades, & prerogatiuas peſſoaes; aſſi na ſucceſſaõ do Reyno, & das couſas q̃ haõ de andar em hũa ſó peſſoa, como nas heranças ordinarias; bem ſe ſegue, que da meſma maneira a filha ha de repreſentar a ſeu pay na ſucceſſaõ deſtes Reynos, com a prerogatiua de varaõ; porque conſta que as dittas qualidades, & prerogatiuas appontadas ſupra, não eſtão communicadas aos filhos per eſpecial diſpoſiçaõ da ley, mas ſomente ſe ſeguem da conceſſaõ geral, perque o beneficio da repreſentação, foy dado aos filhos, para repreſentarem a ſeus pays, & entrarem em ſeu lugar, & grao, & ſuccederem em ſeu direito; como ſignifica o texto, *in dict.* §. *ſi igitur.* 2. *verſic. Vnde conſequens.* onde o Emperador da repreſentação, que atras tinha concedido, inferio, que os filhos, repreſentando a ſeu pay, podiaõ excluir a ſeus tios com a prerogatiua peſſoal, com que ſeu pay os podia excluir, conforme ao que ſe notou ſupra §. 4.

17 Quarto. Prouaſe eſta parte, porque nas repreſentaçoẽs não ſe tem reſpeito à qualidade da peſſoa, que repreſenta, mas ſomente ſe attentaõ às qualidades do que he repreſentado; como depois de Baldo, reſolue Socin. *conſil.* 251. *num.* 18. *verſic. Præterea reſpondetur. lib.* 2. *Tiraq. dict. quaſt.* 40. *num.* 55. *in fin. Argument. textus. in l. ſi donatæ.* 37. §. *ſponſus. ff. de donat. int. vir.* com outros, que para iſto alle-

allegaõ. E assi vemos, que na successaõ dos feudos, em que ha lugar a representação, *cap.* 1. *de success. feud.* & està ditto *supra* §. 4. o varaõ, filho de filha, que per sua pessoa tem qualidade para poder succeder no feudo, he comtudo excluido da successaõ delle, porque representa a sua mãy, que pella qualidade de femea, nam podia nelle succeder, como proua o texto, *in cap.* 1. §. *hoc autem. de his qui feud. dar. poss.* ibi: *similiter & earum filij.* onde assi o resoluem Aluarot. & Præposit. & outros muitos, que refere Tiraquel. *de jur. primog. quæst.* 22. *num.* 10. *AntonCom. in l.* 40. *Taur. numer.* 61. *Costa vbi supra. pag.* 148. *vers. nam et si. Rojas in epitom. cap.* 3. *num.* 31. *Molin. lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 47. Pello que assi como a boa qualidade do filho varão, lhe não aproueita para por ella succeder, & em prejuizo do tal filho, se tem conta com a qualidade da mãy, que representa; assi pello contrario, se não ha de considerar a qualidade da filha, antes em seu fauor, se ha de ter respeito às qualidades de seu pay, a quem representa, para se hauer por ellas de preferir na successaõ (para que não he inhabil) a outros, que a houueraõ de preceder, se não representasse a seu pay, com todas as suas qualidades, & prerogatiuas; *argument. textus, in l. cum quidam. ff. de liber. & posth. in cap. Odia. de reg. iur. in* 6. & do que vulgarmente se diz, que se ha de attentar sempre à qualidade fauorauel, & não à prejudicial, conforme ao texto, *in l. non intelligitur.* 3. §. *si quis palam. in princip. ff. de iur. fisci.* onde o notou Bart. & o prouaõ outros textos, & Doutores allegados per Tiraq. *de ret. tit.* 1. §. 30. *gloss.* 1. *n.* 27.

18 Finalmente, esta parte se proua, considerando que as leys concederaõ o beneficio da representação, pella equidade, que se funda em os filhos, & filhas, serem quasi hũa mesma pessoa com seu pay, conforme ao que se disse supra §. 4. que conclue, que haõ de representar todas as qualidades, & prerogatiuas, que seu pay tinha; & muito melhor, ainda as que saõ proprias de sua pessoa, qual he a prerogatiua de varão, pois que representando estas, ficão mais semelhantes ao pay.

Resoluçaõ.

19 NEsta questão se hade aduertir, q̃ o beneficio da representação, està concedido na linha collateral, da mesma maneira, & com os mesmos priuilegios, & effeitos, com q̃ se concedeo, & q̃ obra na linha dos descendentes. Prouase isto claramente, porque as

as leys tratando deste beneficio na linha dos descendentes, não dizem mais, senão, que os filhos entrem no grao, & lugar de seus pays, & leuem da herança defuncto a mesma porção, que elles houuerão de leuar, se foraõ viuos; como proua o texto, *in dict.* §. *cum filius.* ibi: *in patris sui locum succedere.* E o texto, *in d. Auth. de hæred. ab intest. in principio.* ibi: *illius filios, aut filias, aut alios descendentes in proprij parentis locum succedere.* & ibi: *tantùm de hæreditate morientis accipientes partem, quanticumque sint, quantam eorum parens, si viueret habuisset.* E pellas mesmas palauras, concede o Emperador o mesmo beneficio na linha dos collateraes; como consta do texto, *in dict. Auth. de hæred.* §. *si autem.* ibi: *in propriorum parentum succedentes locum.* & *in* §. *si igitur.* 2. ibi: *in suorum parentum iure succedant.* & ibi: *quanticumque fuerint, tantam ex hæreditate percipiant portionem, quantam eorum parens futurus erat accipere, si superstes esset.* E o mesmo se proua, porque a razaõ de equidade, em que as leys se fundàrão para conceder este beneficio aos descendentes; essa mesma tiuerão, para o conceder aos collateraes, como se disse supra §. 4. De maneira, que entre hũa, & outra linha (quanto à materia da representação) não se acha per direito outra differença, mais que hauer lugar na dos descendentes, em todos os graos, & na dos collateraes sómẽte no terceiro, como se disse supra §. 4.

20 Supposto isto, a verdade he, que as femeas na successaõ destes Reynos, representaõ a seus pays, com a prerogatiua de varão; de maneira, que se o pay, por ser varaõ, hauia de succeder nestes Reynos, & excluir a outras pessoas da successaõ delles, da mesma maneira sua filha succederá, & excluirà as mesmas pessoas, nos casos, em que a representaçaõ tem lugar. O que em termos de direito commum, se proua geralmente, por tudo o que està ditto *supra á numer. 9. cum seqq.* E assi o affirmaõ os Doutores commummente, como consta dos allegados *supra dict. numer. 9.* E na linha dos descendentes se proua expressamente na successaõ dos Reynos de Hespanha, pella *l. 2. tit. 15. part. 2.* ibi:

> *Y aun mandaron, que si el fijo mayor muriesse ante que heredasse, si dexasse fijo, o fija, que ouiesse de su muger legetima, que aquel, o aquella, lo ouiesse, y no otro ninguno.*

Pellas quaes palauras, proua claramẽte, q̃ a neta do Rey vltimo possuidor, filha de seu filho primogenito, lhe hade succeder, excluindo da successaõ do Reyno aos outros filhos

filhos do mesmo Rey, & irmaõs de seu pay; como da ditta ley o notaraõ Paul. Castr. *cons.164. in princ. vol: 1. incip. In præsenti causa, quæ vocatur. Gregor. Lop.* na mesma *l. 2. verb. si dexasse. Costa. de success. Regn. pag.* 121. 165. *& pag. vlt. Molin. lib. 3. cap.* 8. *nu.* 10. *Pelaes d. 2. p. q. 6. nu. 15. & seq.* contra Peralta, a quem refere, & responde muito bem; & per conseguinte proua a ditta ley, que a filha do primogenito representa a seu pay com a prerogatiua de varão: porque consta, que não poderia succeder a elRey seu auo, excluindo seus tios, irmãos de seu pay, da successaõ do Reyno; se o naõ representasse com a tal prerogatiua, pois sem ella não obraua a representação, mais que darlhe o lugar, & grao de seu pay: o que naõ bastaua para excluir os tios varoẽs, que por estarem no mesmo grao, a ouueraõ de excluir a ella, conforme ao que se disse supra.

21 E mais em particular, na successaõ destes Reynos, se proua o mesmo, pella carta patente de elRey Dom Affonso V. que està na Tore do tombo lib. 4. dos direitos reaes fol. 33. de que se faz menção assima no §. 4. na qual diz assi, ibi:

Que se em algum tempo acontecer; o que Deos não mande, que o Principe meu sobre todos muito amado, & presado filho, falesça antes de meu passamento deste mundo, & delle fiquem filhos, ou filhas, legitimamente nascidos, que aquelles, ou aquella herde os dittos meus Reynos de Portugal, & dos Algarues, & não outro algum meu filho, ou filha, &c.

22 De maneira, que por estas palauras determinou o ditto Rey Dom Affonso V. na successaõ destes Reynos, que a filha do primogenito do Rey, representa a pessoa de seu pay com a prerogatiua de varão, para succeder a seu auó, excluindo a seus tios irmãos de seu pay; assi como nos Reynos de Castella estaua determinado pella *d. l. 2. tit. 15. part.* 2. & ainda he muito mais clara a determinação do ditto Rey Dõ Affonso naquellas palauras (*& não outro algum meu filho, ou filha*) perque excluem claramente aos outros filhos do Rey; & assi, não pode hauer nellas a duuida, que nos termos da *d. l.* 2. ibi. *y non otro ninguno*, moue Peralta, allegado, & reprouado por Pelaes *vbi supra.*

23 E he de notar, que a ditta determinação, posto que fosse feita no cazo particular, de que entaõ se trataua; com tudo tem força de ley, para se hauer de guardar como tal, em todos os cazos semelhantes, como dispoem a *Ord. lib. 3. tit. 64.* §. *pen.* & se proua

ua pello que se disse *supra* §. 4. Mormente, sendo como he conforme a direito, como logo na mesma carta se declara, ibi: *& isto determinei, & fiz assi, pello sentir ser direito, &c.* & està ditto supra §. 4. Pello que, cessa a duuida, que nisto moueo Anton. à Gama (por não ver a ditta carta) *decis.* 306. *n.* 24. em quanto da declaração que o ditto Rey fez daquelle cazo, collegia, que a fizera por o direito commum ser em contrario.

24 Confirmase isto mesmo per muitos exemplos, & sentenças, que em cazos semelhantes foraõ dadas per Reys, que pronũciaraõ em fauor da netta, filha do filho primogenito, que pello beneficio da representação, com à prerogatiua de varão, succedesse a seu auó, excluindo a seus tios, irmãos de seu pay. Assi o julgou elRey Dom Fernando I. de Napoles, com cõselho de seus Letrados, como refere *Afflict. in cap. 1. in princip. num.* 54. *de nat. success. feud. & lib:* 3. *constit. rubr.* 23. *num.* 65. *Cramat. d. decis.* 1. *num.* 28. *Couar. d. cap. vlt. num.* 8. *Peres vbi supra. col.* 116. O mesmo determinarão as Raynhas Ioanna I. & Ioanna II. de Napoles, como referẽ *Afflict. & Cram. vbi proxime.* & o mesmo Afflict. *in cap. 1. in principio. n.* 77. *de success. feud.* onde refere, que elRey Roberto determinou por vezes o mesmo em fauor da netta. E outros exẽplos traz *Pedr. Gregor. de rep. lib.* 7. *cap.* 10.

25 Conforme a isto, fica tambem claro, que na linha dos collaterais, a sobrinha filha do irmão do Rey, de cuja successaõ se trata, ha de representar a seu pay com a prerogatiua de varaõ, pello que se disse supra num. 19. E assi o determinou elRey Philippe de Inglaterra, com acordo de seus Letrados, tratando da successaõ do Ducado de Bretanha; pronunciando em fauor da sobrinha filha do irmão mais velho do Duque defuncto, contra outro irmão do mesmo Duque, como refere *Cuiac. lib.* 2. *de feud. tit.* 11.

26 E isto proua claramente, a *d. l.* 40. *do Touro*, que he hoje a ley 5. *tit.* 7. *lib.* 5. *recopilat.* em quanto, assi na linha dos descendentes, como na dos collateraes diz assi: *De manera, que siempre el hijo, y sus descendientes legitimos, por su orden, reprezenten la persona de sus padres.* Pellas quais palauras mostra, que pella representação, assi na linha dos descendentes, como na dos collateraes, não somente representão os filhos o lugar, & grao de seu pay, mas tambem sua pessoa; & per conseguinte as prerogatiuas, que por respeito della lhe cõpetem na successaõ de que se trata, como argumenta Robles *de repræsent. lib.* 1. *d. cap.* 12. *num.* 20. E bem

bem aduertio Molin. *lib.* 3. *d. cap.* 6. *á num.* 48. onde, *n.* 58. diz, que não he a ditta ley 40. do Touro nesta parte contraria ao direito commum, mas conforme a elle, & *d. lib.* 3. *c.* 7. *n.* 17. resolue, q̃ a *d. l.* 40. *do Touro.* procede tambem na successaõ do Reyno, como na dos outros morgados, de q̃ expressamente trata.

REPOSTA AOS argumentos da parte negatiua.

E Sendo esta opinião verdadeira, como he, não se proua o contrario pellos argumentos assima apontados.

Reposta ao primeiro argumento.

27 P Orque ao primeiro de que se tratou supra nu. 1. se responde, negãdo que o beneficio da representação, se ache sómente concedido para os filhos representarem o grao, & lugar de seu pay, & não sua pessoa, com as qualidades, & prerogatiuas della: porque o contrario està largamẽte prouado supra à num. 10. Onde se mostrou, que a representação se concedeo para os filhos succederẽ em todo o direito, que seu pay tinha na successaõ, de q̃ se trata, & que por assi ser, não sómente representão o grao, mas a pessoa de seu pay, cõ todas as suas prerogatiuas, postoq̃ pessoaes, per que na ditta successaõ, lhe podia pertẽcer algum direito, quais saõ a de suidade, mayoridade, & do parentesco, que o irmão inteiro do defuncto tem com elle; que saõ taõ pessoaes, como a prerogatiua de varaõ; & toda via, se representão pellos filhos, & filhas, como outrosi se prouou supra num. 13. E assi o resolue, depois de outros Bursatus *cons.* 67. *num.* 25. *lib.* 1. Donde procede, que a netta, & sobrinha femea, filha do filho, & irmão mais velho ja defuncto, se prefere na successaõ a seu tio, por represẽtar o sexo, & qualidade da varonia de seu pay. Como nos morgados, resoluem Palatius *in rubr. de donat. inter virum.* §. 69. *num.* 29. *Couar. pract. cap.* 38. *num.* 8. & *cum multis Molin. lib.* 3. *cap.* 8. *num.* 10. *Matienc. in l.* 5. *gloss.* 1. *num.* 5. *tit.* 7. *lib.* 5. *recop. vbi Azeuedo num.* 4. *Auend. in d. l.* 40. *Taur. gloss.* 9. *num.* 2. *alter Molin. de iust. disp.* 629. *num.* 1. *vers. Dubium est.* & *num.* 2.

28 Nem se proua o contrario, pellas palauras do texto *in d.* §. *cum filius.* & dos outros textos põderados assima. Porque, em quanto dizem, que os filhos pella representação

presentação entraõ no lugar, & grao de seu pay; não entendem que hão de entrar no ditto lugar, & grao, considerado per sy sómente, sem as prerogatiuas, & direito especial, com que o pay, estando no ditto lugar & grao, ouuera de succeder; porque se isto assi fora, muitas vezes não poderaõ os filhos leuar da herança a propria porção, que seu pay ouuera de leuar, nem excluiraõ da successaõ às pessoas, a que seu pay ouuera de excluir; porque estas couzas não competião a seu pay por razão do grao, mas por outras qualidades, & prerogatiuas de sua pessoa, como se apontou supra *num.*11. *&* *num.* 14. Antes entenderão os textos, que os filhos entrauão no lugar, & grao qualificado de seu pay, & assi representando nelle todas as suas qualidades, & todo o direito, com que o pay, por respeito dellas, ouuera de succeder estando nelle. E isto declarou bem o Emperador, *in d.* §. *si igitur*. 2. *vers. Huiusmodi.* na quellas palauras, *in suorum parentum iure succedant*, que se ponderaõ supra num. 10. as quais declarão, que a tenção do mesmo Emperador, *in d.* §. *cum filius. & in d. Auth. de hæred. ab intest. in principio. vers. nam in vsu.* ibi: *in proprij parentis locum*: foy dizer, que o filho representaua o grao de seu pay, com todas as qualidades, & direito delle; como se colige da ditta ley *posthumorũ. ff. de iniust. rupt.* & do *d.* §. *posthumorum. Inst. de exhæred. liber.* ibi: *in eius locum succedere, & eo modo, iura suorum hæredum nanciscitur.* E consta, porque de outra maneira, seria mais larga a concessaõ deste beneficio da representaçaõ, na linha dos collateraes, de que se trata *in d. vers. Huiusmodi.* do que na linha dos descendentes, de que se trata *in d.* §. *cum filius. & in d. vers. nam in vsu*; O que se não pode dizer, assi pello texto *in d.* §. *vlt. col.* 2. *Inst. de exhæred. liber.* ibi: *ne ij qui ex transuersa linea veniunt, potiores his habeantur, qui recto iure descendunt.* Como tambem porque foi este bo neficio concedido aos collateraes à exemplo, & imitaçaõ do que estaua concedido aos descendentes, como se disse supra §. 4. E não ouue razaõ algũa de equidade, para se conceder mais plena, & fauorauelmente na linha dos collaterais, que na dos descendẽtes, como se apontou supra d. §. 4. Pello que, posto que a prerogatiua de varão, seja qualidade meramente pessoal, & se extingua por morte do pay com sua pessoa, & não passe naturalmente na da filha; com tudo, para o filho hauer de representar seu pay com ella, basta que as leys dizem, que succede a filha pella representação, em todo o direito de seu pay, & exclue os que elle ouuera de excluir; & assi não se extende

tende o priuilegio da represen-tação, para obrar este effeito, contra a regra do ditto *cap. vlt. de filiis præsbit. in 6.* mas antes, se comprehende naquellas palauras gerais *in suorum parentum iure*, conforme à regra do *cap. ad audientiam. de decim. cum vulg.* O q̃ he muito mais claro, & sem duuida na successaõ destes Reynos; por nella estar expressamente declarado, que a neta, filha do primogenito, succede a elRey seu auó, excluindo a seu tio filho segundo do ditto Rey, & assi representando a seu pay com a prerogotiua de varaõ, como se apontou *supra á n. 21. & 23.*

29 Quanto à doctrina de Bart. *in l. 2. per text. ibi: C. de liber. præter.* & em outros lugares apontados supra nu. 2. se responde, q̃ postoq̃ Bartol. tiuesse por opinião, q̃ os filhos quando vzão da representação, succedem *ex propria persona*, & não *ex persona patris*. Com tudo, o contrario he mais verdadeiro em direito, como se mostrou *sup. n. 10. 13.* & assi o resolueo a gloss. *verb. nepotibus. in principio. in d. l. 1. § si sit filius. ff. de coniug. cum emancip.* aqual seguem quasi todos os Doutores ahi, como confessa o mesmo Bart. no preproprio lugar, Ripa *in l. in quartam. num. 198. & seq. ff. ad l. falcidiam. Ioan. Faber. & Platea in d. § cum filius. Inst. de hæred. quæ ab intest. Abb. cons. 85. num. 1. p. 1. Paul. cons. 421. Materista num. 2. vers. Primo probatur. lib. 1. Ias. cons. 139. col. 2. vol. 4. Portius cons. 35. num. 3. & cons. 37. num. 3. Ioan. Andr. Bald.* & outros que allega Tiraq. *de iur. primogen. q. 40. num. 122.* onde se inclina a esta parte, & he commum, segundo *Aret. cons. 162. num. 9. vers. Per ista.* & segundo Iacob. â Sá *de primogenitura. num. 47.* Onde bem aduertio, que attenta a *Ord. lib. 3. tit. 64. §. 1.* se ha neste Reyno de julgar, conforme aopinião da ditta glossa, não sendo (como não he) reprouada, antes commummente recebida, posto que Bartolo com alguns Doutores tiuessem a contraria. Quãto mais que o mesmo Bartolo na *l. Gallus. §. & quid si tantum. num. 11. ff. de liber. & posth.* resolue, que o filho pella representaçaõ, não somente succede no lugar de seu pay, mas que tambem representa sua pessoa; como delle notou, allegando outros Tiraq. *vbi proxime. & Bursatus cons. 67. num. 24. & seq lib. 1.*

30 Mormente, que se pode dizer, que o netto considerando o tempo em que hade succeder a seu auó, entra no lugar, & grao de seu pay, como netto, *& ex propria persona*; & porem depois, que pello beneficio da ley està posto no ditto lugar, & grao, começa a representar a pessoa de seu pay; porque a ley o considera ja para aquella successaõ, como a pessoa do

do pay, que representa; & assi succede ao auó *ex persona patris*, vzando de todo o seu direito, & de todas suas prerogatiuas, ainda que fossem pessoaes, conforme ao *d. §. si igitur.* 2. & isto sente o mesmo Bart. bem ponderado, *in l. liberorum. num.* 12. *vers. praeterea. ff. de verb. sign.*

31 Ou tambem, se pode dizer, que como o filho pella ley, se subrogue pella representação em lugar de seu pay, lhe passaõ em consequencia, & se lhe communicão todos os priuilegios, ainda que pessoaes, que competião ao pay, pella regra da *l. Decernimus. C. de aquaeduct. lib.* 12. *l. comperimus. in fine. &* ibi: *notat Bartol. C. de proxim. sacror. scrinior. lib.* 12. *l. minor.* 51. *§. vltim. ff. de procurat. & multa iura in proposito, de priuilegio transeunte de patre in filium in his terminis adducit Paul. cons.* 164. *col.* 4. *lib.* 2.

Reposta ao segundo argumento.

32 AO segundo argumento, de que se tratou supra num. 3. Se responde, primeirámente aduertindo, que posto que a glossa *in d. lege. Callus. § si eius*, & os allegados d. nu. 3. affirmem que as leys humanas, não podem fingir as couzas, que per natureza saõ impossiueis *in genere, & in specie*; com tudo, alguns Doutores graues defendem o contrario per bons fundamentos, como cõsta do que escreue Crot. *in d. l. si is qui. num.* 31. *vers. sed huic.* & depois de Angel. *in l. eandem: ff. de duob. reis. Alciat. in l. intelligendus. ff. de verb. sign. & lib.* 3. *Parodox. cap.* 16. *& de praesumpt. prim. part. num.* 5. *Corras. in l. qui liberos. num.* 163. *ff. de ritu nupt. & de iur. ciuil. in artem redig.* 3. *p. cap.* 2. & assi parece, que o sente a glossa 1. *in fin. in l. sub conditione.* 16. *ff. solut.* & diz Barboz. *in l.* 1. *ff. solut. matr.* 3. *p. num.* 25. que a outra resoluçaõ he falsa cõmētitia, siquidē pedindoo assi a equidade, pode a ley humana fingir, & de facto finge, o que he imposiuel naturalmente *in genere, & in specie*; como se vé no parto, que conforme a Philosophia, & Medicina, não pode naturalmente nascer viuo, antes dos sinco mezes, Mercado *lib.* 4. *de affection. mulierum. cap.* 2. *Ferdin. Benauent. de octimestri partu. lib.* 1. *cap.* 6. *& lib.* 2. *per totum. Valles de sacra Philosoph. cap.* 18. & com tudo a ley o finge viuo, logo que está concebido, *l. qui in vtero* 7. *&* 26. *ff. de stat. homin. l. intelligendus* 153. *ff. de verb. sign. comprobat ex alijs fundamentis Robles de repraesent. lib.* 1. *d. cap.* 12. *á nu.* 22. *vsque* 25. onde num. 26. responde à regra do *§. minorem. Inst. de adopt.* que se trouxe no argumento, a qual procede, por não hauer

razão de equidade, que pedisse, que o que he menor em idade, adoptasse por filho o mayor, & mais velho, antes pareceria monstro. Porem, hauendo razão de equidade, finge a ley impossiueis, & manda, que se tenhaõ por verdade, *Surd. cons.* 349. *á numer.* 45. *lib.* 3. *& consil.* 488. *numer.* 16. *lib.* 4.

33 Quanto mais, que ainda sendo verdadeira a opiniaõ commum, que a ley não pòde fingir impossiueis, não conclue o ditto argumento cousa algũa. Porque não he impossiuel, nem contra natureza, ser hũa molher homem; & Plinio, lib. 7. da historia natural no capit. 4. conta de duas molheres, que se tornàraõ homens; & diz, que elle mesmo vio em Africa, tornarse hũa molher em homem no dia de seu casamẽto; & o mesmo conta Aulo Gellio *lib. 9. noctium Atticar. cap.* 4. E a razaõ, tirada da Philosophia, & Medicina he; naõ ser a molher outra cousa, senaõ hum homem imperfeito. Donde Aristot. *lib.* 8. *de histor. animal. cap.* 2. *& lib.* 2. *de gener. animal. cap.* 3. *Calen. lib. de vtilitate partium.* 14. *cap.* 6. chamão à molher; *Mas læsus, & mutilatus*; & Sancto Thomas, 1. *p. quæst.* 99. *artic.* 2. *dicit*: *esse marem occasionatum.* Por onde, fica sendo falsa a supposiçaõ do argumento, dizendo ser impossiuel naturalmente, que hũa molher seja homem. Quanto mais, que a principio foi possiuel gerarse varaõ, a que nasceo femea; & per conseguinte, fingindo a lei, que a femea he varaõ, não finge cousa suo genere impossiuel, & contra natureza.

34 Allem do que a ley nos termos da representação, naõ finge que a femea he varaõ, posto que o represente; mas somente communica a filha, que tem, & conhece por femea, as prerogatiuas, & priuilegios, com que seu pay, se fora viuo, houuera de succeder a seus descendentes, ou irmaõs; assi como o filho do primogenito, exclue a seu tio, mais velho que elle, irmaõ de seu pay, da successaõ indiuidua de outro seu tio, ou de seu auò; conforme ao que se disse supra. E isto, não he por a ley fingir, que he de mais idade que seu tio, o que he impossiuel, *textus in l. vltim. Cod. de leg. tutel. iuncto Authentic. de hæred. ab intestat.* §. *ex his*. mas porque pella representação, posto que seja mais moço, lhe communica a prerogatiua, que seu pay tinha, por razão da mayoridade, & primogenitura, para succeder só, excluindo a todos seus irmaõs.

35 Da mesma maneira, sendo verdade nesta materia da representaçaõ, que o sobrinho estaua per natureza no terceiro

grao de parentesco com seu tio, irmaõ de seu pay, §. *tertio gradu. Instit. de gradib. dict. Authentic. de hæred. ab intestat.* §. *si autem cum fratribus.* ibi: *soli in tertio constituti gradu*; com tudo a ley, pello beneficio da representaçaõ, communica ao filho a prerogatiua do segundo grao, em que seu pay estaua com seu irmaõ, para lhe succeder, assi como o mesmo pay lhe houuera de succeder, se fora viuo, excluindo os que elle houuera de excluir, *dict. Authentic. vt fratrum filij. in principio. dict. Authentic. de hæred. ab intest.* §. *si igitur.* 2. *versic. si autem. & in* §. *si autem cum fratribus.* E consta, que tam impossiuel he naturalmente estar no segundo grao, quem està no terceiro, como ser varaõ, quem he femea. Pello que, ou se ha de dizer, que a ley não finge cousa algũa destas, nem faz mais que communicar aos filhos as prerogatiuas que competiaõ a seu pay, por respeito de cada hũa destas qualidades; ou se ha de affirmar, que assim como sem controuersia està recebido, que pòde fingir, que o sobrinho està no segundo grao com seu tio, estando na verdade no terceiro; assi tambem pòde fingir, que a filha he varaõ, posto que na verdade seja femea.

36 Ao que se disse supra num. 4. Se responde, affirmando que a ley pòde em hũa mesma cousa induzir duas, & mais ficçoẽs, & duas, & mais especialidades; como nas ficçoẽs prouaõ os textos, *in l. singularia.* 15. *ff. si certum petatur. l. profectitia.* §. 1. *ff. de iur. dot. l. sub conditione. ff. de solutionib.* & com muitos outros o proua Alciat. *in l. si is qui pro emptore. á num.* 175. *ff. de vsucapion.* E nas especialidades, que possaõ concorrer duas, & mais, assi no dotte, como em qualquer outra materia, se proua tambem pellos textos, *in l. licet.* 43. §. 1. *ff. de iure dot. l. iure militari.* 4. *ff. de testament. milit. iuncto* §. *item surdus. Institut. quibus non est permissum facere testament. l. vltim. Cod. ad Vellean.* §. *si ab hostibus. Instit. quibus modis ius patriæ potestatis soluitur*, com muitos outros, pellos quaes assi o resolue Philippus *de fiction.* 5. *part. capit.* 34. *Cuiphan. in dict. l.* 1. *Cod. de dotis promissione. Vaud. lib.* 2. *variar. quæst.* 4. *Ioseph. Gonçales, quæstion. variar. capit.* 4. *per totum.* Depois dos Doutores mais antigos, que assi o resolueraõ tambem, *vt per Socin. in l.* 1. *á numer.* 52. *ff. solut. matrim. vbi Rain. numer.* 16. *Paris.* 54. *Alciatus.* 113. *Barbosa parte* 3. *num.* 46. *&* 47. *Crot. in dict. l. si is qui pro emptore. numer.* 92. *Neguzant. de pignor. part.* 5. *memb.* 1. *numer.* 12. *versic. si igitur. & numer.* 16. *Franc. Duaren. lib.* 1. *disputat. cap.* 56. *Coras. in dict. l.*

qui

qui liberos. num. 171. *& num.* 178. *ff. ritu nupt. Anton. á Cam. decis.* 59. *num.* 2.

37 Os quaes mostrârão claramente, que se não proua o contrario, *in l.* 1. *Cod. de dot. promission.* que para isso se allegou em contrario, *dict. num.* 4. Por quanto, o naõ valer ali a promessa do dotte, naõ foi por ficarem concorrendo duas especialidades, hũa de ser promettido per pacto nudo, outra por naõ se prometter cousa certa; por quanto a promessa do dotte, ainda que incerta, val fóra dos termos da ditta ley 1. como se proua na *l. cum diuortium.* 69. §. *gener á socero. ff. de iure dotium*; & assi a mesma ley primeira, tem outros muitos, & varios entendimentos, & conciliaçoẽs com o ditto §. *gener á socero*. os quaes referem Barbosa *in dict. l.* 1. *part.* 3. *num.* 47. *cum seqq. ff. solut. matrimon. Fachin. controuers. lib.* 8. *capit.* 75. *Duar. lib.* 1. *disput. cap.* 56. *Genoa de conciliatione legum. pagin.* 419. *á numer.* 42. *Trentacinquius variar. lib.* 1. *tit. de verb. sig. resolut.* 5. *num.* 5. *Ioseph. Conçales variar. dict. cap.* 4. & muitos outros Doutores modernos, que refere Robles, *de repraesentatione, lib.* 1. *dict. cap.* 12. *á nu.* 38. *vsque* 57. onde se podem ver, por naõ serem pertencentes ao instituto deste tratado.

38 Mormente, que a resoluçaõ & doutrina, que os Doutores communmmente colheraõ da ditta *l.* 1. *Cod. de dotis promissione.* allem de outras declaraçoẽs referidas, *per Com. in l.* 45. *Taur. n.* 91. *versic. nec obstabunt.* procede somente, quando se trata de duas ficçoẽs, ou de duas especialidades, que a ley induzisse igualmente, sendo hũa tam principal, como a outra; & naõ ha lugar, quando hũa dellas vem em consequencia da outra; conforme ao texto, onde o notaõ os Doutores na *l. singularia. ff. si certum petatur. l. cum duae. ff. de captiu.* & assi o resolue a glossa 3. *in l. si seruus communis Maeuij. ff. de stip. seru.* Bald, & outros que allega Aret. *cons.* 162. *num.* 10. *vers. Praeterea. Tiraq. d. q.* 40. *num.* 141. *Peralta in l. omnia. num.* 10. *ff. de leg.* 2. E assi, inda que se diga, q̃ a ley q̃ concedeo o beneficio da representação, induz duas, ou mais ficçoẽs, & especialidades nesta materia; com tudo està claro, que todas ellas, se seguem, de a ley ordenar, que os filhos succedaõ no direito que seu pay, se fora viuo, houuera de ter na successaõ de que se trata.

(?)

Reposta do terceiro argumento.

39 AO terceiro argumẽto apontado *supra numer.* 5. Se responde; que o texto *in l. si viua matre. Cod. de bon. matern.* proua somente, que o filho, ou filha, não deue ser de melhor condição, que seu pay, ou mãy; & entendido assi, não se pòde delle inferir cousa algũa cõtra o que està resoluto. Porque posto que a netta do Rey, filha de seu filho primogenito, succeda no Reyno pello beneficio da representaçaõ, excluindo a seus tios, irmãos de seu pay; nem por isso se póde dizer, que fica sendo de melhor condiçaõ, que elle; pois està claro, que seu pay, se fora viuo, houuera de succeder, excluindo a seus irmaõs; & assi posto que a tal netta fique pella representaçaõ sendo de melhor condição, que seus tios: com tudo, naõ fica sendo de melhor que seu pay, mas sómente alcança o direito, que elle tinha; como nestes termos bem aduertirão Socin. *dict. consil.* 152. *n.* 18. *lib.* 2. & Tiraq. *dict. q.* 40. *n.* 101.

40 E não he inconueniente, ser a tal netta, pello ditto beneficio, de melhor condição, que seus tios; porque antes isto, he o proprio effeito da representação, conforme ao texto, *in dict. Auth. de hæred. ab intest.* §. *si igitur.* 2. *vers. vnde consequens.* & §. *si autem cum fratribus*; & não encontra á regra da *dict. l. si viua matre.* a qual nam faz comparação dos nettos a seus tios, filhos de seu auò, mas a seus proprios pays, ou mãys.

41 Mormente, que dado que a *dict. l. si viua matre.* prouára, que não deuem os nettos ser de melhor condiçaõ, que seus tios, filhos de seu auò, como entendeo Pinel. *ibidem numero.* 28. *in fine.* isto se hauia de entender, dando iguaes termos em huns, & outros; & naõ hauendo nos nettos algũa equidade particular, perque deuão ficar de melhor condiçaõ, que seus tios, filhos de seu auo. Como proua o texto, *in l. vltim. Cod. de natur. liber.* & *in l. cum auus. ff. de condit.* & *demonstr.* & o resolue Bartolo, *in l. non solum.* §. *puelæ. ff. de ritu nupt.* Socin. *vbi supra numer.* 4. *ad finem.* Pinel. *in dict. l. si viua matre. num.* 20. Burgos *consil.* 29. *numer.* 81. *incert. Auctor. lib.* 1. *consil. ad diuersas causas. consil.* 38. *numer.* 36. & nos termos desta questaõ, tem a netta do Rey (de cuja successaõ se trata) por ser filha de seu filho primogenito, a que representa, qualidade particular, pella

la qual deue ficar de melhor condição, que ſeus tios irmaõs de ſeu pay; & aſſi ceſſa a regra da ditta *l. ſi viua*. como depois de Alex. & Marian. Son.aduertio Antonio Gabr. *lib. 4. comm. titul. de fideicommiſſ. concluſ.6.num.11. & 15.*

42 E ſe ſe replicar (como no meſmo argumento ſe apontou) que ao menos ſendo netta, fica de melhor condiçaõ, do que ſe fora filha. Se reſponde, nam he inconueniente, que a netta, filha do filho primogenito, ſeja de melhor condição na ſucceſſaõ del Rey ſeu auo, do que houuera de ſer ſe fora filha do meſmo Rey; porque a filha, ſuccede a ſeu pay ſomente per ſua peſſoa, & pello direito que per ſi tem, como filha ſua, & como tal he exclvida per qualquer irmaõ ſeu, poſto que mais moço que ella; nos quaes termos procede a ditta *l. vltim. ff. de fide inſtrumentor.* & a ley Extrauag. & Ordenaçoẽs allegadas, *ſupra num. 5.* E porem a tal netta, ſuccede per repreſentação, vzando do direito, & prerogatiua que ſeu pay tinha, & perque houuera de excluir a todos ſeus irmãos.

(∴)

Repoſta ao quarto argumento.

43 AO quarto argumento da authoridade de Bartolo allegada *ſupra numer.6.* Se reſponde primeiramente, que o caſo que Bartolo, *dict. num.* 13. determina, he muito differente do da ſucceſſaõ deſtes Reynos. Porque Bartolo ſeguindo ao Iuriſconſulto Calliſtrato, que na *dict. l. liberorum.* tinha tratado da ſignificação da palaura, *liberi*, trata nella largamente de declarar a propriedade, & ſignificaçaõ da palaura, *filius*; como conſta do que eſcreue *á numer. 5.* onde *numer. 6.* reſolue, que a palaura na diſpoſição da ley, ſe entende tambem dos nettos, quando a ley vzou della ſimplexmente, tendo reſpeito aos filhos, em quanto filhos; & que pello contrario, ſe não entende a ditta palaura, *filius*, dos nettos, quando a ley vzou della, diſpondo ſobre os filhos, por reſpeito de algũa qualidade, que eſtà na peſſoa dos meſmos filhos, & nam ſe acha na dos nettos, conforme ao texto (que o meſmo Bartolo, *dict.num.6.* para iſſo allega) *in l.vlt.C.de nat.liber.* O qual ponto trata diffuſamente Caſtilho *contr.lib.5. cap.66. á nu.26.*

cum seqq. vsque ad fin. D. Velasc. consult. 140. *per totam. Menoch. lib. 4. præsumpt.* 93. *& consil.* 215. *lib.* 3. *Fontanel. de pact. nupt. claus.* 4. *glossa* 9. *part.* 1. *ex num.* 43. com infinitos outros, que refere o mesmo Castilho, *dict. num.* 26. E não he necessario examinarse neste lugar, por não pertencer ao tratado.

44 Supposto isto, aplicando Bartolo *num.* 12. esta doutrina ao estatuto, que dispoem, que a filha dottada, não possa succeder a seu pay, hauendo filhos varoẽs; pergunta, se se excluirà a tal filha, ficando algum netto do defuncto, filho, de seu filho varaõ? & resolue per muitos fundamentos, que sy; confessando que nestes termos hà lugar o beneficio da representação, pello qual o netto na successaõ de seu auo, representa a seu pay, com todos seus priuilegios.

45 Consecutiuamente Bartolo *num.* 13. duuida, se nos mesmos termos, ficando a netta, filha do filho varaõ do defuncto, excluirà a sua tia, filha dottada do tal defuncto; & repetindo a doutrina, que pella ditta *l. vltim. Cod. de nat. liber.* tinha dada, *dict. numer.* 6. diz assi: *Sed hic filius non excludit filiam, ideo quia filius simpliciter, sed quia filius masculus, sed ista qualitas, masculus, non transit in neptem, ergo apparet quod in eam non transit legis dispositio, & non potest assumere locum patris*; pellas quaes palauras diz claramente, que a qualidade de varão, que o filho do defuncto tinha, não passa na netta; & que por tanto, se não podē della entender as palauras do estatuto, que somente excluia as filhas dotadas, hauendo filhos varoẽs. E outrosi sente, que nem pello beneficio da representação, podia a tal netta excluir sua tia.

46 E quanto a isto, em que Bartolo se não declara mais, podiase fundar, para não admittir no ditto caso representação, assi nas palauras do ditto estatuto, que fazendo especial menção de filhos varoẽs, parece que requeria verdadeira qualidade de varão, na pessoa que hauia de excluir as filhas do defuncto, de sua successaõ; conforme à regra da *l. vltim. Cod. de his qui veniam ætat.* & a doutrina do mesmo Bartolo *numer.* 6. como na tenção do proprio estatuto, que foy fauorecer aos varoẽs, per q̃ a familia se conserua, *Ioann. Andr. ad specul. tit. de success. ab intestat. in principio.* & muitos outros, que refere Antonio Gabr. *lib.* 6. *comm. tit. de statut. conclusione* 6. como tambem em ser a materia odiosa, & de exclusaõ de femeas per estatuto particular, contra as regras de direito; *argum. l. maximum vitium. C. de liber. præter.* o qual estatuto se restringia com

com se negar naquelles termos a representaçaõ. E he couza vulgar, que os estatutos se hão de entender propria mente, & sem ficção algũa, quando dispoem contra direito commum, *l. 3. §. hæc verba. ff. de negot. gest.* como depois de outros, que elle allega, o nota Bursat. *cons. 12. num. 54. lib. 1.*

47 De tudo isto, consta manifestamente, que o ditto cazo de que tratou Bart. *d. num.* 13. he muito differente, do da successaõ destes Reynos; & que posto que Bartolo nos termos do ditto estatuto, negou a representação á neta, filha do filho do defuncto, para excluir a sua thia da successaõ de seu auo; comtudo nos nossos termos, a não ouuera de negar á netta, filha do filho primogenito do Rey defuncto, para lhe succeder no Reyno, excluindo a suas tias, & tios, a que seu pay houuera de excluir. Porque não ha ley, que na successaõ do Reyno vze especialmente das palauras de que vsa o estatuto de que Bart. trata; dizendo, que as filhas naõ succedão no Reyno, hauendo filhos varoẽs; antes consta, que a successaõ do Reyno, se defere jure hæreditario indistinctamente aos varoes, & femeas, filhos, & descendentes dos primeiros Reys; conforme ao que esta disposto nas heranças, *d. l. maximum. l. leg. 14. C. de legit. hæred.* & ao que se rezolueo supra §. 3. E posto que as mesmas femeas não succedem no Reyno, em quanto ha varoẽs no mesmo grao, & linha, como se apontou supra no ditto §. 3. isto não procede de especial disposição de ley que assi o ordene, mas da natureza do mesmo Reyno, que he indiuiduo, *cap. Imperialem. §. Præterea. de prohib. feud. alien. per Fed.* & como ha de vir a hũa só pessoa, precede sempre o varaõ à femea do mesmo grao, & linha, *argum. d. l.* [illegible] *ff. de fid. instrumentor.* E allem, disto na successaõ do Reyno não se pode cõsiderar mais fauor dos filhos varoẽs, nem conseruação da familia por elles; porque os pouos que instituirão os Reynos, tiuerão sómente respeito na successaõ real, ao bem commum, & cõseruação do Reyno; & não á familia, ou a mais fauor dos varoẽs, que das femeas descendentes dos primeiros Reys. Pello que, pois nos termos da successaõ do Reyno, não ha as palauras, nem a tençaõ, nem a disposição do estatuto que auia no cazo de que Bart. trata, d. n. 13, & em que se podia fundar, para negar a representação; bem se segue, que he hũ cazo muito differẽte do outro, & que não se pode inferir do que Bartolo ali resolue, para a questão de que aqui se trata; *argum. l. Papinianus. ff. de minor.*

48 Conforme a isto, os Dou-

tores referidos ſupra *d.num.6.* não deuerão allegar Bart. *d.num.13.* para prouar geralmente, que a filha naõ repreſenta ſeu pay, com a prerogatiua de varaõ, pois Bartolo, o não diz aſſi; & fallou em hum cazo particular, em que hauia as circunſtancias apontadas num. precedente, para determinar, que não auia nelle lugar a repreſentação.

49 E inda nos proprios termos do eſtatuto, de que Bartolo trata, he commum opinião contra elle, que a netta repreſenta a ſeu pay cõ a prerogatiua, & qualidade de varãõ. Aſſi o affirmaõ Bald. *in l. venia num. 5. C. de in ius voc:* *vbi Paul. Caſtr.* o meſmo prouão Ancharr. Corn. Angel. Aret. & Socin. allegados per Tiraq. *de jur. primogen. q.* 14. *num.* 4. aonde diz, que eſta he a commum, *ſecundum Ias. in l. qui exceptionem. in principio. ff. de cond. ind. Paul. Paris. conſ. 35. nu.* 22. *& conſ.* 41. *num.* 81. *lib.* 3. *Thob. Non. d. conſ. 36. num.* 6. Alex. Curt. & Burg. que os allega *in conſ. 29. n:* 25. *& in proœm. ad leg. Taur. nu.* 120. & outros que refere, & ſegue Molina *lib.* 3. *cap.* 8. *num.* 10. affirmando ſer eſta a commum, & a meſma opinião prouaõ em effeito todos os Doutores allegados *ſupra nu.* 9. & Franc. Burſat. *conſ. 67. n. 25. & conſ.* 86. *num.* 7. *lib.* 1. Poſto que o contradigão os Doutores allegados per Aguirre *in d. Apologia.* 2. *p. num.* 106. *&* 3. *p. num.* 25.

50 E conforme aos principios de direito, eſta opinião he mais verdadeira, & ſe proua pellas razoẽs apontadas *ſupra á num. 9. cum ſeqq.* Nem ſe proua o contrario pello texto (em que Bart. ſómente ſe fundou) *in d. l. vlt. C. de nat. liber.* porque aquelle texto naõ fala em termos de repreſentação, aqual ſómente ha lugar nas herãças, que ſe deferem abinteſtado, como ſe rezolueo *ſup.* §. 4. em que a ditta ley naõ procede; mas ſómente determina, que pode o auo em ſeu teſtamento, deixar ſua herança aos nettos de que trata, como conſta do verſ. *ſed hoc.* da meſma ley. E quanto à doctrina que Baldo ahi, & os Doutores allegados ſupra *d. num.* 6. della colligiraõ; reſpondeſe, que procede nos termos em que não ha repreſentaçaõ, porque hauendoa, poſto que a ley, que diſpoem algũa couza nos filhos, tenha reſpeito a certa qualidade, que nelles aja, hauera tambem lugar nos nettos, ou nettas, os quais ainda que per ſi não tenhaõ a tal qualidade, toda via a tem per repreſentaçaõ da peſſoa de ſeu pay, que a tinha; como ſe proua, pello que ſe diſſe aſſima. *á num.* 13. *cum ſeq.*

51 Nem outroſi, ſe proua a opinião de Bartolo pella doctrina de Bald. *in l. certi condictio.* allegada

allegada *supra d. num.* 6. porque não pode hauer lugar nas subrogaçoẽs que a ley faz, dando absolutamente à couza subrogada todo o direito que tinha aquella, em cujo lugar a subrogou: porque entaõ não pode deixar de seguir sua natureza para os effeitos de direito, posto que per si, não tenha as mesmas qualidades, que a ley lhe communica, por virtude da tal subrogação; como faz pello beneficio de representação, per que poem os filhos em lugar de seus pays absolutamente, para succederem em todo seu direito, & com todos seus priuilegios, & qualidades, para os effeitos de direito, posto que per si as não tenhaõ, conforme ao que se disse *supra à num.* 9.

52 Quanto mais, que ainda que Bartolo d. num. 13. fallara expressamente na successaõ dos Reynos, & nestes termos dissera, que a netta não representaua a seu pay com a prerogatiua de varão; & que por isso assi ser, não hauia de excluir a sua tia, irmã de seu pay, da successaõ delRey seu auo; & inda q̃ nestes termos fora a sua opinião commũmente recebida; não se houuera de julgar conforme a ella, na cauza da successaõ destes Reynos. Porque pella ditta carta patente de elRey Dõ Affonso V. não somente està o proprio cazo determinado em contrario, como se mostrou suprà à num. 22. mas tambem està *in specie*, reprouada a opiniaõ do mesmo Bart. como consta da mesma carta: na qual o ditto Rey Dom Affonso, depois de determinar, que lhe hauia de succeder nestes Reynos, qualquer seu netto, ou netta, filho, ou filha do Principe Dom Ioaõ seu primogenito, excluindo, não sómẽte as filhas, mas ainda os filhos do mesmo Rey; diz assi.

Reprouando as opinioẽs dos Doutores Legistas, & Canonistas, que contra o semelhante cazo hi aja; & approuando; & hauendo por melhores aquellas, que por esta parte fazem: & isto todo determinei, & fiz assi pello sentir ser de direito.

E està claro, que por estas palauras, reprouou o ditto Rey especialmente a ditta opiniaõ de Bartolo, & dos que o seguem, como qualquer outra, sendo contraria à sua determinação; & que approuou especialmente a opiniaõ de Petr. de Bellapertica, & dos que o seguirão, referidos supra num. 51. & quaisquer outras opinioẽs, que saõ em fauor da ditra determinação. Como nos mesmos termos he a doctrina de Socin. *in l. Callus. §. nunc de lege. num.* 5. *ff. de liber. & posthum.* que diz, que aquella doctrina não tem lugar nas successoẽs, que conthem em si Impe-

rio;

rio, ou juriſdição, como refere Aguirr. *in d. Apolog. p.* 3. *num.* 27.

53 Pello que, pois o cazo, de que Bart. tratou d. num. 13. he tam diferente da cauza da ſucceſſaõ deſtes Reynos, como ſe moſtrou ſupra à num. 46. & inda nos termos em que falla, he commum opinião em contrario, como ſe prouou ſupra num. 49. & não tem fundamento perque ſe proue ſer verdadeira ſua opiniaõ, como conſta do que ſe diſſe *ſupra num.* 50. *cum ſeq.* & finalmente, ha neſtes termos eſpecial determinação na ſucceſſaõ delles, em contrario da ditta opinião; & ſobretudo eſtà reprouada nelles expreſſamente, & declarado ſer contra direito, como ſe apontou ſupra num 52. precedente. Bem ſe ſegue que ſe não pode allegar a authoridade de Bartolo neſta cauza, para ſe hauer de decidir por ella, nem ſe pode aqui aplicar o que diſpoem a *Ord. lib.* 3. *tit.* 64. a qual não manda julgar pella opinião do Bartolo, ſenaõ quando o cazo naõ eſtà decidido per ley, eſtilo, ou cuſtumes do Reyno, leys Imperiaes, ou gloſſa de Accurſio; & Bartolo o determina, naõ ſendo em contrario a commum opiniaõ dos Doutores, que depois delle eſcreuerão.

Repoſta do quinto argumento.

54 AO quinto argumento de, que ſe tratou ſupra num. 7. do exemplo da ſentença, que ſe deu ſobre à ſucceſſaõ de Dom Martinho Rey de Aragaõ. Se reſponde, aduertindo, que poſto que, conforme à direito, as femeas poſſaõ ſucceder nos Reynos, & eſpecialmente nos de Heſpanha, como ſe rezolueo ſupra §. 3. Comtudo nos de Aragaõ, foraõ eſpecialmente inhabilitadas, aſſi per cuſtume, como per teſtamentos, & declaraçoẽs dos Reys daquella Coroa, para em nenhum cazo poderem ſucceder, poſto que foſſem filhas do Rey vltimo poſſuidor. Moſtraſe iſto pello teſtamento da Raynha de Aragaõ Dona Petronilla, aliàs Orraca, no qual excluio a ſuas proprias filhas da ſucceſſaõ daquelles Reinos, como refere Zurita *lib.* 2. *cap.* 11. *& cap.* 19. & aſſi o declarou na doação, que dos dittos Reynos fez ao Infante Dom Affonſo ſeu filho, como refere o meſmo Zurita *lib.* 2. *cap.* 22. & aſſi ſe guardou de pois do tempo da ditta Raynha Dona Petronilla, atè o tempo do ditto Rey Dom Martinho per cuſtume recebido, & approuado, aſſi pellos dittos teſtamen-

testamentos dos Reys, como por vontade dos pouos, que sempre assi o consentiraõ; como consta do que elRey Dom Iaimes o I. dispos sobre a successaõ dos dittos Reynos. O qual Rey sendo o que ganhou o cognome de Conquistador, por ganhar aos Mouros a mayor parte daquelles Reynos, declarou, & ordenou em seu testamento, que por nenhũa via pudesse nelles succeder femea, como refere Zurita *lib.* 3. *cap. vlt. in fin.* & conforme a isto, instituio seus filhos varoẽs, substituindo huns aos outros, em cazo que falecessem sem descendentes varoẽs, Zurita *d. lib.* 3. *cap.* 43. *& cap.* 52. E pello mesmo modo o grande Rey Dõ Pedro de Aragão, tẽdo filhas, substituyo em seu testamẽto os filhos huns aos outros, em cazo que falescessem sem filhos varoẽs, excluindo assi suas proprias filhas, & nettas, conforme ao que rezoluẽ depois de muitos Molin. *d. lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 25. *& Pelaes de maiorat. d. q.* 6. *num.* 21. conforme à impressaõ antiga.

55 Succedendo depois elRei Dom Pedro o IV. antes de ter filhos varoẽs, & tendo ja a Infante Dona Constança, sua filha primogenita, temendo não hauer filhos, tratou de fazer declarar a ditta Infante por herdeira, & successora de seus Reynos, & que fosse preferida a seu irmão Dõ Iaimes; & para isso fez ajuntar vinte & dous letrados, & Religiozos, que determinassem, se podia a ditta sua filha ser preferida a seu irmão, em cazo que elRey falescesse sem filho varaõ; & posto que a mayor parte dos letrados, conformandosse com a disposição do direito commum, dissessem que si; comtudo alguns delles foraõ de contrario parecer, fundandosse no custume, que sempre se guardàra nos dittos Reynos, em todos os cazos, q̃ occorreraõ, & foy approuado inviolauelmente per hum tacito consentimento dos pouos, & confirmado com o testãmento delRey Dom Iaimes o Conquistador, & de seus successores, & introduzido muito antes pello testamento da Raynha Dona Petronilla; conforme ao qual custume, as femeas foraõ sempre excluzas da successaõ daquelles Reynos, pellos varoẽs transuersais, como largamente refere Zurita *lib.* 8. *cap.* 5. E posto que então, preualeceo o parecer dos mais que seguião o direito commum, por ser conforme à vontade do Rey; todauia, os Estados do Reyno houuerão esta determinação por grãde nouidade, & muito contraria a seus custumes, & fizeraõ sobre isso ajuntar Cortes, nas quais o ditto Rey Dom Pedro reuogou a ditta determinaçaõ, & juramentos, que forão feitos à ditta Dona

Constança

Constança sua filha, como refere o mesmo Zurita *d.lib.8. cap.17.* E muito depois, fazendo o ditto Rei Dom Pedro seu testamento, instituyo por seus successores no Reyno ao Infante Dom Ioão seu filho, & seus filhos, & descendentes varoẽs legitimos, & em defeito delles substituio ao Infante Dom Martinho seu filho secundogenito, & a seus nettos, & bisnettos, delle descendentes, & em falta delles a outro filho seu (se o tiuesse) excluindo da successaõ às femeas, sem embargo do muito que tinha feito em sua vida por ser admittida à ditta successaõ, a ditta Infante Dona Constança; entendendo que eraõ as femeas em todo o cazo inhabeis para succederem na coroa de Aragão, como refere Zurita *lib.10. cap.* 38.

56 Falescendo depois el-Rey Dõ Ioaõ, filho do ditto Rey Dom Pedro, sem descendentes legitimos; & pertendendo succederlhe a Infante Dona Ioana sua filha primogenita, assi por ser sua filha, como por vertude de hum contrato, que para isso allegaua, não bastou tudo isto, para ser admittida á ditta successaõ, ãtes por ser femea, foy excluza pello ditto Infante Dom Martinho, que succedeo ao ditto Rey Dom Ioão seu pay; conforme aos testamentos de elRey Dom Pedro, & do mesmo Rey Dom Ioão, & segundo o custume dos dittos Reynos; como tudo consta do que refere Zurita *dict. lib.* 10. *cap.* 57. *cum seq.*

57 Supposto isto, fica claro, que nos termos do ditto exemplo da successaõ do ditto Rey Dom Martinho, se não podia tratar, de a Infante Dona Violante sua sobrinha representar a seu pay, porque sendo as femeas inhabeis para herdar aquella Coroa; nem per sua pessoa, nem pella de seu pay, per via de representação, podia succeder: porque a representaçaõ naõ habilita aos que saõ incapazes para a successaõ de que se trata; mas sómente aos que per si saõ habeis, dá o direito, que seus pays houueraõ de ter, se forão viuos, com todas as suas prerogatiuas, conforme ao *d. §. cum filius. & d. Auth. de hæred. ab intestat. á princip.* E por assi ser, não se podia naquelle exemplo tratar, de a ditta Infante Dona Violante representar a seu pay, com prerogatiua de varão, pois nem sem ella o podia representar, nem em cazo algum podia succeder, por ser para isso inhabil. Conforme ao que os Doutores rezoluem nestes termos, affirmando que as femeas, então representão seus pays, com a qualidade de varão, quando sam habeis, & capazes para a successão de que se trata, como escreue Couar. *pract. cap.* 38. *num.* 8. *versic.*

Quar-

Quarto. entendendo assi a muitos Doutores q̃ allega, & depois delle Peres, *dict. lib. 5. Ord. col. 116.* & outros que allega *Molin. dict. lib. 3. cap. 8. n. 9.*

58 E prouase isto mais claramente, porque se a ditta Infante Dona Violante, pertendera succeder a elRey Dom Ioaõ seu pay, não houuera de ser admittida à sua successaõ, como não foy a Infante Dona Ioana, sua irmãa mais velha, por ser femea, & per conseguinte inhabil para succeder na ditta Coroa, como se apontou supra. Pello que, pois era inhabil para a successaõ de seu proprio pay, que lhe era muito mais deuida, & lhe pertencia, conforme às regras de direito, sem priuilegio algum; fica claro, que tambem era inhabil para hauer a successaõ do ditto Rey D. Martinho seu tio, pello priuilegio da representaçãõ; *argum. text. in l. eius militis. §. militiæ. ff. de milit. testam.*

59 Quanto mais, que no caso da successaõ do dito Rey Dom Martinho, implicaua manifestamente contradição, representar a ditta Infante Dona Violante, a elRey Dom Ioão seu pay. Porque pello beneficio da representação, não alcanção os filhos nenhum direito, mais que o que seu pay houuera de ter na successaõ de q̃ se trata, como se prouou supra §. 4. E he claro, q̃ se o ditto Rey D. Ioaõ viuera mais q̃ o ditto Infante D. Martinho, seu irmão, não houuera de ter direito algum para lhe succeder no Reyno; pois elle era o Rey, & viuendo elle, o não podia ser o ditto Infante Dom Martinho, por ser mais moço. Pello que se segue, que seria contradição, ajudarse a ditta Infante Dona Violante do beneficio da representação, para succeder ao ditto Rey Dom Martinho, supposto que seu pay foy Rey em quanto viueo, & o houra sempre de ser, inda que viuera mais que o ditto D. Martinho seu irmaõ, ao qual não podia succeder no Reyno, que elle proprio possuio, como primogenito del-Rey Dom Pedro quarto. *cap. licet. de voto.*

60 E por ser cousa sem duuida, que no ditto caso, se não podia a ditta Infante ajudar do beneficio da representação, aconselhando Pedro de Ancharrano, famoso Doutor daquelle tempo, em fauor da ditta Infante; & ajuntando muitas razoẽs por sua parte, nunca fundou sua justiça na materia da represẽtação; como se pòde ver, pello que largamente escreue, *dict. consil. 339. per totum.*

61 E assi, por a ditta Infante não poder naquelle caso representar a elRey seu pay, com razaõ, lhe

lhe foy preferido o Infante Dom Fernando, ſeu primo, filho da Raynha Dona Leonor, ſua tia, por ſer varão, & eſtarem ambos em igual grao de parenteſco com o ditto Rey Dom Martinho, ſeu tio. Nem fez duuida, para hauer de ſer preferido o ditto Infante Dom Fernando, ſer ſobrinho do ditto Rey Dom Martinho, por linha feminina. Porque poſto q̃, conforme a direito, quando a femea he excluza de algũa ſucceſſaõ, ſejaõ tambem excluzos della ſeus filhos, & deſcendentes varoẽs, *cap.* 1. §. *Hoc autem notandum. de his qui feud. dar. poſſ.* reſolue Tiraq. *de iure primogen. quæſt.* 12. *à n.* 5. *Anton. Com. in l.* 40. *Taur. num.* 61. *& Molin. dict. lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 46. Iſto não ha lugar, quando a meſma ley, ou cuſtume, que excluio as femeas, admittio expreſſamente a ſeus filhos, ou deſcendẽtes varoẽs, como reſolue Pariſ. *conſil.* 21. *num.* 13. *lib.* 1. E conſta, que o cuſtume, perque nos Reynos de Aragão ſe excluião as femeas da ſucceſſaõ delles, admittia expreſſamẽte os varoẽs deſcendẽtes dellas; como ſe proua pello q̃ refere Zurita *lib.* 3. *cap.* 43. aonde diz: que nas ſubſtituiçoẽs, que elRey Dom Iaimes o Conquiſtador, fez ſobre a ſucceſſaõ dos dittos Reynos, em defeito de ſeus filhos, ſubſtituio a ſeus nettos, filhos varoẽs da Infante Dona Violante, ſua filha. E no *cap. vlt.* do ditto *lib.* 3. diz, que o meſmo Rey no teſtamẽto que fez, ſendo viuas ſuas filhas, a Raynha Dona Violante, & a Raynha D. Iſabel, & a Infante D. Conſtança, chamou à ſucceſſaõ do Reyno os filhos dellas varoẽs legitimos, não hauẽdo deſcẽdentes varoẽs legitimos dos Infantes ſeus filhos; como outroſi refere Anchar. *d. conſ.* 339. *n.* 25.

62 Pello que, eſtà claro, que pello ditto exemplo, & ſentença, ſe não proua, que não podẽ as femeas repreſentar a ſeu pay cõ prerogatiua de varão, na ſucceſſaõ do Reyno, de que as femeas ſaõ capazes, quaes ſaõ eſtes de Portugal, & dos Algarues, & os outros de Heſpanha, ẽ q̃ podẽ ſucceder femeas; como ſe reſolueo *ſup.* §. 3. E conforme ao ſobreditto, ſe ha de entẽder tãbẽ o q̃ acerca deſte meſmo exẽplo ſe diſſe *ſupra* no §. 5. *n.* 55.

63 Moſtraſe iſto por outro exẽplo ex diametro, cõtrario ao de Aragão, que aconteceo no Reyno de Nauarra, que tambẽ he Reyno de Heſpanha; como eſcreue Garibai *vbi ſupra lib.* 3. *cap.* 2. Porque faleſcendo el Rey Dom Carlos, primeiro de Nauarra, ſem deſcendentes, pertenderão a ſucceſſaõ do Reyno, a Infante Dona Ioana, filha delRey Dom Luis Vtim, irmão do ditto Rey Dom Carlos, & elRey Eduardo de Inglaterra, filho da Raynha D. Iſabel;

irmã

irmãa do mesmo Rey D. Carlos; & fazendo os Estados Cortes, para declararem qual dos dittos pertẽsores deuia ser preferido; foy determinado, que a ditta Infante D. Ioana, deuia succeder, como succedeo, excluindo ao ditto Rey Eduardo, seu primo; como largamente refere Garib. *lib.25.cap.16.*

64 E he de notar, quaõ semelhantes saõ os termos deste caso, aos do ditto exemplo de Aragaõ; porque no de Aragão elRey D. Martinho, vltimo possuidor, era irmão do pay, & mãy dos pertẽsores; & neste, elRey D. Carlos, tinha o mesmo parentesco com os que pertendiaõ sua successaõ. Naquelle exemplo, a femea contra quem se julgou, era a Infante D. Violante, filha delRey D. Ioaõ, que foy Rey de Aragão, primeiro que o ditto Rey D. Martinho seu irmão; & neste a femea, em cujo fauor se pronunciou, era a Infante D. Ioana, filha delRey D. Luis Vtim, q̃ foy Rey de Nauarra, primeiro que o ditto Rey D. Carlos seu irmão. Finalmẽte, naquelle caso, o varão que succedeo, era o Infante dom Fernando, filho da Raynha de Castella dona Leonor, irmãa do ditto Rey dom Martinho; & neste, o varão, que foy excluido da successaõ, era elRey Eduardo de Inglaterra, filho da Raynha de Inglaterra Madama Isabel, irmãa do ditto Rey D. Carlos. E assi hũ, como o outro caso, foy determinado em Cortes; & sendo os termos os mesmos, forão as determinaçoẽs contrarias; porque em Aragão per costume, & testamento dos Reys, estauão inhabilitadas as femeas, para succederẽ no Reyno; como està ditto *supra á nu.* 54. E em Nauarra podiaõ succeder, conforme às leys, & custumes de Hespanha; segundo escreue o mesmo Garibai, *d.lib.26.cap.13. ante fin. & cap.14. post principium.* & ao que largamente se resolueo *supra d.§.3.* onde se apontàraõ os exemplos de femeas, que succederão no ditto Reyno de Nauarra.

Conclusaõ.

65 DE tudo o que fica ditto neste §. se colhe por conclusaõ, com que se responde à questão, que no principio delle se propos; que nos termos, em que o beneficio da representação ha lugar na successaõ destes Reynos, representaõ as filhas a seus pays, com a prerogatiua de varaõ.

(?)

§. VII.

QVE A ELREY CATHOLICO, como parente cognado de elRey Dom Henrique, se deuia preferir na successaõ do Reyno, a Infante Duqueza Dona Catherina, como parenta agnada.

Prouase a parte negatiua.

1 NESTE ponto, pella parte negatiua, que não houuesse preferencia na Infante Duqueza, por razaõ de agnação; parecia que estauão os fundamentos seguintes.

2 Primo. Que a differença, que fazia o direito ciuil antigo, entre os agnados, & cognados, para o effeito da successaõ, preferindo os agnados, *princip. Institut. de success. cognat.* foy reuogada pello direito nouissimo dos Authenticos, *vt in Authentic. de hæred. ab intestat. venient. §. si vero neque. versic. Nullam. & versic. sed in omnibus. Collat. 9. Authentic. post fratres. prima. in fine. Cod. de legit. hæred.* De maneira, que hoje succedem igualmente na herança do defuncto. Por onde na dos Reynos, que se defere como herança, segundo assima se prouou. §. 4. parece que não póde hauer preferencia, em razão de agnação, nem pello conseguinte, a Infante Duqueza, ser nella preferida por agnada.

3 Secundo. Faz pella mesma parte, dizer que ainda que a Infante Duqueza, seja agnada; comtudo, por ser femea, se acaba nella a agnação, sem se poder conseruar por ella, *solum enim conseruatur per masculos. l. 1. §. penult. ff. de ventr. inspic. Surd. consil. 85. num. 7. & consil. 96. num. 27. Molin. lib. 3. cap. 5. num. 2.* E seus filhos

não ficão ja sendo agnados, senão cognados, por descenderem de femea, *l. pronuntiatio.* 195. *§. familiæ. in fin. vbi glossa, cum lege seq. ff. de verbor. sign. §. sunt autem. Institut. de leg. agn. tutela. Aguirr. in Apologia pro Philippo part.* 2. *num.* 133. Donde dizem os Doutores, que a femea he fim da agnação, & da familia, & os filhos seguem a familia do pay. *Cou. variar. lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 5. *vers.* 3. *Molin. dict. cap.* 5. *num.* 9. *&* 50. *Mantic. de coniect. lib.* 6. *tit.* 15. *num.* 9. *Menoch. lib.* 4. *præsumpt.* 69. *& consil.* 44. *num.* 10. *lib.* 1. Pello que, parece que não póde succeder, nem preferirse como agnada, assi como não succedẽ as femeas, posto que sejaõ agnadas, nas cousas a cuja successaõ saõ chamados os agnados. Como depois de Anania, Decio, Curtio, & outros, resolue Molina *de primogenijs. lib.* 1. *cap.* 6. *num.* 40. *cum seqq. & lib.* 3. *cap.* 5. *á num.* 1. *&* 69. *Aguirr. d.* 2. *p. n.* 131. *vbi multos alios citat.*

4 Tertio. Se pode considerar, em fauor delRey Catholico, que a Emperatris Dona Isabel sua mãy, era parenta agnada delRey Dom Henrique, por ser sua irmãa, *§. Cæterum. in principio. Inst. de leg. agn. successione. & Aguirre dict.* 2. *p. num.* 109. & que elle pello beneficio da representação, entra em todo seu direito, como assima dissemos nos §. §. 4. & 5. E assi no da agnaçaõ: & por tanto lhe não pòde ser preferida a Infante Duqueza como agnada, quando elle pella ditta representaçaõ tem o mesmo direito de agnação, que ella tinha.

5 Quarto. Faz tambem por sua parte, que naquelles feudos, nos quaes as femeas, pela forma, & pacto da inuestidura, pòdem succeder: comtudo, concorrẽdo em igual grao femea filha de varaõ, *& ita agnata*, & varão filho de femea, *& ita cognato*, he preferido o varão na successaõ delles. Como estã determinado, depois de larga cõtrouersia, pello texto, *in cap.* 1. *de eo qui sibi, & hæred. in vsibus feudor.* E por elle o notarão assi Anchar. & Florian. *inter consilia Anchar. consil.* 359. *num.* 3. com outros, que allega Tiraq. *de primogen. q.* 13. *nu.* 5. *Euerardus consil.* 228. onde cita outro *consil.* de Gasp. Calderin. & a Isernia *in ærario verb. feudum. col.* 3. E ainda o varão, mais remoto, exclue a femea mais proxima, *§. hoc autem notandum. qui feud. dar. possunt. capit.* 1. *§. filia. de success. feud. Decius consil.* 208. *numer.* 3. *Isernia in dict. titul, de eo qui sibi, & hæredib. suis. Menoch. cons.* 391. *numer.* 14. *vsque.* 19. *lib.* 4. *Hieron. Cabr. consil.* 70. *num.* 10. *lib.* 1. *Caualer. decis.* 623. *Raudens. consil.* 18. *nu.* 8. *& seqq. lib.* 1. Logo parece, que o mesmo se deue dizer na successaõ destes Reynos, para a qual con-

cōcorriaõ, não ē mais remoto, senão em igual grao, el Rey Catholico varão cognado, filho de femea, & a Infante Duqueza agnada, filha de varaõ, para que ella, não somēte não prefira por esta qualidade, a elRey Catholico; mas antes elle preceda. Visto que, os Doutores ordinariamente argumentaõ, da successaõ dos feudos, à successaõ dos Morgados, & Reynos. *Couas lib. 3. var. cap. 5. n. 7. vers. Quinto. Molin. de primog. lib. 1. cap. 7. n. 1. & 6. post Paris. cons. 72. n. 73. cum seq. lib. 4.*

6 E por este fundamento, de que em igual grao, não ha preferencia de femea agnata, a varaõ cognado, pello *d. cap. 1. de eo qui sibi, & hæred.* defende neste ponto o direito delRey Catholico, contra a Infante Duqueza, Caramuel no seu *Philippe, lib. 5. disp. 8. q. 3. art. 3.* & largamente Aguirre *in Apolog. pro eod. Philippo. 2. p. á n. 1. cum multis seqq. & á n. 13. vsque 56.*

7 Quinto. Se considera tābem neste ponto, em fauor delRei Catholico, q̃ este Reyno de Portugal, separandose de Castella, começou, & teue seu principio em femea, a Condessa D. Theresa, filha delRey D. Affonso VI. à qual foy dado em dote, com o Conde D. Henrique; como escreue Michael Ricio *de histor. rerum Hispan. lib. 3. charta. 29.* & abaixo mais largamente o diremos no §. 10. E como o direito, manda respeitar á causa original, & principio das cousas, *l. si id quod. ff. de donat. l. 1. ff. de orig. iur. l. 1. Cod. de impon. lucrat. de script. lib. 10.* Parece, que nestes semelhantes Reynos, ou Morgados, q̃ trazem sua origem de femea, nam deue prejudicar ao macho cognado, ser filho de femea; antes concorrendo com femea, se deue preferir, inda que ella seja filha de macho, & agnada. Como por este fundamento, corroborandoo com muitas doutrinas que allega, o contēde o mesmo Aguirre, *d. p. 2. á n. 36. vsque 56.*

8 Sexto. Chegàrão a dizer os q̃ escreuerão em fauor do mesmo Rey Catholico, que a Infante Duqueza, por ser femea, não podia succeder no Reyno como agnada, nem preferirse ao ditto Rey Catholico como cognado. E assi trata de o prouar largamente o mesmo Aguirre, *d. 2. p. á n. 131. vsque 154. & 3. p. á n. 64. vsque* 81. Acrecentando, que por ser a mesma Infante, como femea, principio de cognação, se regula na censura de direito, como cognada; *argum. l. maritus. C. de procurator. vbi notauit Paul. & cons. 190. col. 1. lib. 2. sequitur idem Aguir. d. 2. p. á num. 155. vsque 165.*

Prouase a parte affirmatiua.

9 COm tudo, não obstantes estes fundamentos; a verdade he, que a Infante Duqueza Dona Catherina, deuia ser preferida a elRey Catholico, na successaõ destes Reynos, por ser parenta agnada delRey Dõ Henrique, por quem vagaraõ, & elRey Catholico ser seu parente cognado. Como bem ponderou o Doutor Antonio de Souza de Macedo no seu Caramuel conuencido 4.*p. num.* 32.

10 Primo. Porque, conforme a direito (como ja fica tocado) os agnados se preferem aos cognados na successaõ de seus parentes, *l.* 1. *ff. quis ordo in bonor. poss. l. ab intestato.* 5. *l. patruo.* 7. *C. de legit. hæred. textus. in principio. Inst. de success. cognat.* E como elRey Catholico fosse parente cognado del Rey Dõ Henrique, por ser filho da Emperatris sua irmãa femea, *l. inter agnatos. ff. vnde cognati. textus. in princip. vers. sunt autem, Inst. de leg. agnat. tutel.* E a Infante Duqueza fosse sua parenta agnada, por ser filha do Infante Dom Duarte seu irmão, *l. sunt autem. ff. de legit. tut. d. vers. sunt autem.* E nem por ser femea deixasse de ser agnada, *d. l. pronuntiatio. ad fin. ff. de verb. sign. d. §. Cæterum. Inst. de legit. agnat. success. Paris. cons.* 35. *in principio. & num. vlt. lib.* 3. Nem tambem, por ser ja cazada, *l. voluntas.* 4. *vbi Paul. & Iason. in principio. C. de fid. commiss. Molina lib.* 1. *cap.* 6. *num.* 39. *Caramuel. d. q.* 3. *art.* 1. & 2. Seguese, que na successaõ dos dittos Reynos, deuia ser preferida como agnada, a elRey Catholico como cognado, ainda que aliàs não tiuesse outro direito de preferir. E ainda que Aguir. *d.* 2. *p. Apolog. á num.* 162. a quizesse excluir deste direito da agnação, por ser ja cazada, dizendo que seguia a geração, & familia de seu marido, & não a do Infante Dom Duarte seu pay, conforme á regra da *l. quicumque. C. de re milit. lib.* 11. *cap. hæc imago.* 33. *q.* 5. o que torna a repetir *p.* 3. *num.* 72.

11 Segundo. Se proua o mesmo, porque na successaõ dos morgados, ainda ordinarios, & q̃ não saõ de agnação, conforme à melhor, & mais verdadeira opinião, a femea agnada mais velha, filha de varaõ, he preferida em igual grao ao varão mais moço cognado filho de femea, o qual aliàs se lhe houuera de preferir; como rezoluem Paul. *in l. sed si hæc. §. qui manumittitur. ff. de in ius vocand. vbi Alex. & Socin. & multi de qq. Tiraq. de primog. q.* 13. *num.* 6. Logo, por este argumẽto, deque os Doutores ordinariamente vzão, argumentãdo dos morgados aos Rey-

 nos,

nos, a Infante Duqueza femea agnada, deuia ser preferida a el-Rey Catholico varão cognado. Como em semelhãtes termos argumenta Anchar. *d. cons. 339. nu. 26.* & nos feudos o resolue assi *Euerard. cons. 75. n. 5.*

12 Tertio. Se confirma, porque adifferença entre os agnados, & cognados, que tirou o direito nouissimo dos Emperadores, *in d. Authent. de hæred. ab intestat. ven. §. si vero neque. vers. Nullam. & vers. sed in omnibus. Collat. 9. d. Auth. post fratres 1. in fin. C. de leg. hæred.* foy sómente tirada nas successoẽs, & heranças diuisiueis, em que podem concorrer, & admittirse igualmẽte os agnados, & cognados, como se vè dos dittos textos. Porem, nas heranças, & successoẽs indiuiziueis, que necessariamente haõ de vir a hũa só pessoa, ficou a ditta differença ẽ seu vigor, para effeito de serem nellas preferidos os agnados aos cognados: porque como haja de succeder hũa só pessoa, era justo que fosse o agnado, & naõ o cognado; conforme às regras do direito antigo, o qual se naõ entende estar emmendado, senão naquillo que expressamente se acha correcto *l. præcipimus. cũ similibus. C. de appellat.* Por onde, como a sucessaõ dos Reynos seja indiuidua, & hajaõ de vir a hũa só pessoa, sem se poderem diuidir, *cap. Imperialem. §. præterea Ducatus. ae prohibita feud. alienat. per Feder.* seguese, que nella se hade obseruar a prelação dos agnados, aos cognados, & que hade deferirse ao parente mais chegado agnado, como he a Infante Duqueza. E assi, o sentio claramente Molin. *de primogen. lib. 3. cap. 4. nu. 4.* junto o que tinha ditto *numero. 2. versic. Quartum.*

13 Donde semelhantemente vemos, que a diferença, & prelação, que tambem hauia, introduzida pella media jurisprudencia, nas successoẽs hereditarias entre os varoẽs, & femeas, sendo preferidos os varoẽs, & excluidas as femeas, *l. lege. C. de leg. hæred. §. Cæterum. Inst. de leg. agn. success.* & que se reuogou, & tirou, pella *l. Maximum vitium. C. de liber. præter. d. l. lege. C. de legit. hæred. d. Auth. de hæred. ab intest. §. si vero. vers. Nullam* ficou tirada sómente, nas heranças diuiziueis, em as quais, podem concorrer as femeas, com os varoẽs igualmentte; mas nas outras que se não podem partir, & hão de vir a hũa pessoa sómente, concorrendo femea com varão em igual grao, precede o varaõ à femea, & isto ainda que seja mais velha, *l. vlt. ff. de fid. instr.* ibi: *marem fœminæ. Ord. lib. 4. tit. 100. §. 1. tradit. Molina d. lib. 3. cap. 4. num. 4. Mieres de maiorat. 2. p. q. 6. á num. 2. vsq; 35. Castillo. controuers. lib. 2. cap. 4. nu. 159. Menoch. cons. 904. num. 30. lib. 10.*

& conſ. 1171*.num.*29. *lib.* 12. *Molinus de ritu nupt.lib.*3*.q.*24*.num.*157 *cum ſeq.* E aſſi pello conſeguinte hade ſer o meſmo na preferencia dos agnàdos, em reſpeito dos cognados, & ſe deue guardar na ſucceſſaõ das couzas, que haõ de vir a hũa ſó peſſoa, como ſaõ os Reynos.

14 Quarto, & vltimo. Se confirma o meſmo com o exemplo da propria ſucceſſaõ deſtes Reynos, por faleſcimento delRey Dom Ioão II. porque concorrendo a ella o Emperador Maximiliano (que naquelle tempo era ainda Rey dos Romanos) por ſer filho da Emperatris Dona Leonor, filha delRey Dom Duarte, & tia do meſmo Rey Dom Ioão II. & concorrendo iuntamente Dõ Manoel, que entaõ era Duque de Beja, por ſer filho do Infante Dõ Fernando, que tambem èra tio do meſmo Rey Dom Ioão o II. & aſſi a Emperatris, como elle, irmãos delRey Dom Affonſo V. ſeu pay. Comtudo, ſendo parentes em igual grao delRey Dom Ioão, & ſendo ambos varoẽs, & Maximiliano mais velho dez annos em idade; ſe deferio a ſucceſſaõ ao Duque de Beja, que foi elRey Dom Manoel, pella prerogatiua de ſer parente agnado, pello ditto Infante Dom Fernando ſeu pay, & Maximiliano cognado pella Emperatris Dona Leonor ſua mãy. O qual direito de agnação, elle meſmo reconheceo em hũa carta, que eſcreueo a elRey Dom Fernando o Catholico, que refere Zurita nos Annaes, *p.*5*.lib.*3*.&* 20. dizendo: *que el tenia por buena la ſucceſſion delRey Don Manuel, porque deſcendia de varones.* Ao que tambem ſe deuia ajuntar, ter a prerogatiua de milhor linha varonil, de que aſſima tratamos no §. 1. & de hauer cazado a Emperatris ſua mãy com Principe eſtrangeiro, de que abaixo diremos no §. 9. Como bem apontarão o Doutor Frey Franciſco Brandão, Chroniſta geral, no diſcurſo gratulatorio pag. 77. & Doutor Antonio de Souza de Macedo, no Caramuel conuencido 4*.p.num. vltimo.* Poſto que o Padre Mariana *lib.* 26. da hiſtoria geral, attribuiſſe eſtá preferencia de elRey Dom Manoel ao Emperador Maximiliano, aos dezejos ſómente dos Portugueſes; como delle refere Hugo Crotio *de iure belli ac pacis.lib.*2*.cap.* 7*. in addit.§.*34.ibi: *Idque in Luſitania probat Mariana lib.* 26*. Tamen contra id, Emanuelem ait Imperatori Maximimiliano prælatum, gentis ſtudijs.*

(?)

REPO-

REPOSTA AOS argumentos da parte negatiua.

15 E Sendo esta a verdade, que a Infante Duqueza, como agnada, hauia de preferir na ditta successaõ a elRey Catholico, como cognado; não obstão os dittos argumentos, que se trouxeraõ pella parte contraria negatiua.

16 Porque, ao primeiro *supra num.* 1. de estar tirada pello direito nouissimo, a differença entre os agnados, & cognados; consta a reposta do que fica ditto no terceiro argumento por esta parte; onde se mostrou, que não está tirada na successaõ das couzas indiuisiueis, & que haõ de vir a hũa só pessoa, como saõ os Reynos.

17 Ao segundo *supra num.* 3. se responde, que he verdade, que na Infãte Duqueza, como femea, se acabaua a agnação, posto que ella em si fosse agnada; mas que nem por isso hauia deixar de ser anteposta, & preferida na successaõ pello ditto respeito, & prerogatiua de agnação, que concorria em sua pessoa; pois o direito certo que lhe competia de presẽte, em quanto agnada, se lhe naõ podia tirar, por seus filhos hauerem de ser cognados; nem per consideração algũa outra de tẽpo futuro; *argum. regulæ textus in l. non quemadmodum. ff. de iudicijs, quod tractus futuri temporis, non spectat ad iudicem.* E porque tambem diz a regra de direito, que o que tem hũa pessoa, se lhe não deue tirar por respeito de outra. *l. non debet alteri, per alterum iniqua conditio inferri. ff. de regulis iuris.* como em semelhante cazo responde Alberto Bran. *in tract. de statut. exclud. fæminas. art. 6. memb. 2. q. 3. num.* 82. Quanto mais, que elRey Catholico era cognado delRey Dom Henrique, por ser filho de sua irmã, & se fora inconueniente succeder, & preferirse à Infante Duqueza, que era agnada, por seus filhos ficarem sẽdo cognados; muito maior inconueniente seria excluirse ella, & succeder o ditto Rey Catholico; pois naõ sómente seus filhos, mas elle proprio era cognado do ditto Rey Dom Hẽrique. Como em cazo semelhante argumenta Euerardus *cons.* 228. *num.* 3. *in fin.*

18 E ao que mais se ajuntou no mesmo argumento, que nos morgados, & quaisquer outras couzas, em que saõ chamados os agnados, não succedem as femeas, ainda que sejão agnadas, como *verbi gratia* a filha do vltimo possuidor. Se responde, que esta opi-

opinião procede ſomente, & he verdadeira, quando os agnados ſaõ chamados à ſucceſſaõ dos morgados, com tençaõ expreſſa de ſe conſeruar nelles a agnaçaõ, que ſaõ aquelles que os Doutores chamão de agnacaõ; porque então, não poderà ſucceder a femea, poſto que ſeja agnada, & filha de varão, para que não venhaõ por ella a ſucceder ſeus filhos cognados; *argumento regulæ textus in l. oratio. ff. de ſponſalibus.* com os ſemelhãtes: E neſtes termos, tem lugar a rezolução de Molina citado no argumento *lib. 1. cap. 6. num.* 40. *&* *lib. 3. cap.* 5. *à num.* 1. *&* 69. E nos meſmos termos dizem os Doutores, que eſta femea não ſe entende ſer de linha maſculina. *Peregr: de fid. commiſſ. art. 26. num.* 30. *Caſtillo lib. 2. cap. 2. num.* 11. 16. *&* 18. *Surd. conſ.* 316. *num.* 8. *vol.* 3. *Fachin. controu. lib.* 11. *cap.* 25. *Robles de repræſent. lib.* 1. *cap.* 12. *num.* 72. Porem quando ſe não tratar de conſeruar a agnação, ainda que ſejão chamados os deſcendentes per linha maſculina, ſuccede a femea, filha de varaõ, que he agnada, & deſcende por linha maſculina. Como em termos reſoluem Gregor. Lop. *in l.* 3. *tit.* 8. *part.* 6. *verb. mugeres. q.* 21. *ad finem. & in l.* 2. *tit.* 6. *part.* 4. *verb. linea de parenteſco. Pinel. in l.* 3. *C. de bon. mat. num.* 29. *&* 30. *Albert. Brun. in tractat. de ſtatut. exclud. fœminas. d. art.* 6. *memb.* 2. *q.* 3. E que quando o morgado não he de agnação ſucceda a femea, filha de varaõ, & ſe continue nella a linha maſculina de ſeu pay, o aconſelhou *Surd. conſ.* 317. *num.* 38. *&* 39. *lib.* 3. *Roſentales de feud. cap.* 7. *concl.* 37. *nu.* 4. *& vlt.* onde allega *Bald. Aluarot. Præpoſit. & Afflict.* & o diſſemos *ſupra* §. 1. *num.* 17. *&* 18.

19 Por onde, como nem na inſtituição dos Reynos em commum, nem na deſtes em particular, eſtejaõ chamados à ſucceſſaõ os agnados do primeiro Rey, nem ſe trataſſe nella de conſeruar ſua agnaçaõ; mas ſomente ſe quizeſſe prouer ao bem commum, ordenandoſſe que a ſucceſſaõ Real ſe continuaſſe pello modo das heranças, que ſe deferem ab inteſtado, na geraçaõ, & deſcendentes do ditto Rey, que primeiro foi eleito; como ſe moſtrou no. §. 4. Segueſe, que na ditta ſucceſſaõ, deue entrar a femea agnada, & preferirſe aos cognados, poſto q̃ nella ſe acabe a agnação.

20 Ao terceiro argumento *ſupra num.* 4. Se reſponde, que eſte fundamento da agnaçaõ, de que ſe trata neſte. §. ſe faz por parte da Infante Duqueza Dona Catherina, para cõcluir, que precedia a elRey Catholico por eſta via, ainda que não vzaſſe do beneficio da repreſentação, de que fica tratado nos §§. precedentes. Porque, querendo vzar delle

muito

muito mais claro era, hauer de ser preferida, ainda que elle entrasse representando a agnação da Emperatris sua mãy; pois a Duqueza entraua representando as prerogatiuas do Infante Dom Duarte seu pay; pellas quais houuera de preferir à ditta Emperatris sua irmã, se ambos forão viuos ao tempo da morte de elRey Dom Hẽrique, posto que ambos fossem agnados seus.

21 Ao vltimo argumento *supra num.* 5. tirado da decisão do texto *in dict. cap.* 1. *de eo qui sibi, & hæredibus suis*, onde se julgou a successaõ do feudo ao varão, contra a femea filha de varão. Deixadas outras repostas, que em fauor do Principe Raynuncio, lhe deraõ os Doutores do Collegio de Padua, que refere Aguirr. *in dict. Apolog.* 2. *p. á num.* 7. Se responde, que delle se não pode argumentar para este cazo, nem se pode trazer em fauor delRey Catholico, por serem os termos muito differentes. Porque primeiramente, no cazo, que poem o texto, concorrião femeas, filhas de filho varaõ, com hum varaõ, filho de filho varaõ; de maneira, que assi o varaõ, como as femeas, ambos eraõ agnados entre si: & no cazo presente elRey Catholico varaõ, era cognado filho de femea, & a Infante Duqueza femea, era agnada filha de varaõ. E por tanto posto que no *dict. cap.* 1. se preferisse o varaõ as femeas de que alli se trataua; nem por isso, se podia dizer por aquelle texto, que elRey Catholico hauia de ser preferido à Infante Duqueza.

22 Allem do que o texto *in dict. cap.* 1. falla no cazo, onde as femeas naõ podião succeder, em quãto houuesse algũ varaõ descẽdente do primeiro feudatario, posto que estiuesse em grao mais remoto; porque nesta forma se fez a concessaõ do feudo, & a inuestidura, como cõsta das palauras, ibi: *hæredibus suis masculis, vel eis deficientibus, fæminis*; & se proua tambem pella razão delle, ibi. *non enim patet locus fæminæ in feudi successione, donec masculus superest ex eo, qui primus de hoc feudo fuerit inuestitus.* A qual razão (para entẽder assi o ditto texto) ponderou Molina *dict. lib.* 3. *cap.* 8. *num.* 9. & largamente Sonsbech. *de feud. p.* 10. *á num.* 143. considerando aquellas palauras, ibi: *de hoc feudo.* posto q̃ Anchar. *d. cons.* 359. & os mais Doutores allegados supra no argumento n. 5. entendão, & alleguem o ditto texto em termos differentes, como bem aduertio Molina *d. num.* 9.

23 De maneira, que nos termos daquelle texto, as femeas erão inhabeis, para succederem nos feudos, em quanto hauia varoẽs em qualquer grao, conforme à regra do *cap.* 1. *§. hoc autem.*

de his qui feud. dar. poss. E sómẽte, estauão habilitadas, em caso que os não houuesse, nem em grao mais remoto; & assi nem a seu proprio pay podião succeder, hauendo algũ varão descendente do primeiro feudatario; como o mesmo texto proua, no qual succedeo o sobrinho varão, excluindo as filhas femeas do vltimo possuidor do feudo. O que se não pode aplicar em nenhũa maneira, ao caso da successão destes Reynos. Porque cõsta, que as femeas se não excluem da successão delles, por varoẽs, que estão em grao mais remoto que ellas, mas somẽte pellos que estão no mesmo grao. Como se proua claramente pella *l. 2. tit. 15. part. 2.* & o resoluem Andr. de Isernia, & outros, que refere, & segue Molin. *dict. lib. 3. cap. 4. num. 5. Burg. cons. 29. num. 10. vers. Prædicta. Mier. de maiorat. 2. p. q. 6. n. 24.* conforme à impressão antiga. E o mesmo he nos morgados, & bens vinculados, em q̃ succedẽ femeas (não estando disposta outra cousa pelo instituidor) como proua a Orden. *lib. 4. tit.* 100. *§. 1.* & o resoluem *Bald. cons. 275. vers. Item. lib. 2.* & depois de outros *Cou. lib. 3. variar. cap. 5. num. 5. vers. Rursus.* & largamente Molin. *d. lib. 3. cap. 5. n. 71. Burg. vbi supra. n. 41. Mieres d. loco num. 26.* E ainda os varoens do mesmo grao não excluẽ as femeas da successão do Reino, quãdo ellas tẽ algũa qualidade, q̃ preceda à da varonia, ou por sua propria pessoa sendo agnadas, & elles cognados, cõforme ao q̃ fica prouado neste §. ou por represẽtação da pessoa de seu pay, se elle sendo viuo houuera de ser preferido, conforme ao q̃ se resolueo *supra § 5.* ou por outra via, como se dirà abaixo.

24 E assi consta, q̃ do ditto texto se não póde argumẽtar para a successão dos Reynos. O q̃ se cõnhece ainda mais claramente; porque se aquelle texto se pudesse applicar à successão do Reyno, concluiria, q̃ ficando por falecimẽto do Rey vltimo possuidor hũa filha sua, & hum sobrinho seu filho de seu irmão, o tal sobrinho lhe hauia de succeder, excluindo a filha do proprio Rey (porque este he o cazo daquelle texto nos termos do feudo, de q̃ trata) & isto he claramẽte absurdo, & falso; como se proua pella *d. l. 2. tit. 15. par. 2.* ibi: *y no otro ninguno*, & pellos Doutores allegados supra proxime no n. precedẽte. E pello conseguinte fica claro, q̃ se não pode o d. texto allegar ẽ fauor del Rey Catholico, contra a Infante Duqueza D. Catherina, q̃ lhe hauia de ser preferida, não sò pello beneficio da representação, & prerogatiua de melhor linha, mas tambem por ser parenta agnada del Rey D. Hẽrique, & elle cognado, como fica mostrado neste §.

25 Ao quinto *supra n.7.* Se responde, que o ter este Reyno seu principio em femea, na dita Condessa D. Theresa (o q̃ abaixo no d. §.10. se examinarà, & se mostraraõ os termos em q̃ procede) cõcluiria somẽte, poderẽ succeder nelle femeas, estãdo em melhor grao q̃ os machos, & q̃ se guardarà na successaõ delle as regras ordinarias, q̃ se obseruaõ nas outras cousas, em q̃ promiscuamente podẽ succeder machos, & femeas. E assi procede a doutrina de Anchar. *cons.337. n.7.* cõ os mais Doutores, q̃ a este proposito traz o mesmo Aguir. *d.2.p. á n.43. vsque* 50. Porẽ, não conuẽce, q̃ a femea agnada, filha de macho, não haja de ter preferẽcia ao macho cognado filho de femea, nos termos, em que as regras do direito lha concedem.

26 Ao sexto, & vlt. *sup.n.*8. Se respõde, q̃ tudo o q̃ tam diffusamente allega Aguir. *d.2.p.á n.*131. *vsque* 154: *&* 3. *p.á n.* 64. *vsque* 81. para prouar, que a Infante Duqueza, por ser femea, não podia succeder nestes Reynos, como agnada; procede somẽte, & tem lugar na successaõ daquellas cousas, em que se trata principalmẽte de conseruar a agnação per machos, descedentes de machos; porq̃ nestas não succede a femea, ainda q̃ por sua pessoa seja agnada, em razão de ficar sendo principio de cognação, & seus filhos, & descendentes, ficarẽ sendo cognados. Porq̃, como diz o text. *in d.l. pronuntiatio. §. familiæ. ff. de verb. sign. mulier familiæ suæ, & caput est, & finis. Tradit idem Aguir. d.2.p.n.*162.

27 Porẽ, na successaõ das outras cousas, em q̃ se não trata principalmẽte de conseruação da agnação, ainda que alias sejaõ nellas preferidos os machos, & aindaque sejaõ chamados os descẽdẽtes per linha masculina; não somẽte succede, mas se prefere a femea, filha de macho, como agnada; & como pessoa cõprehẽdida na linha masculina, ao parẽte cognado, filho de femea, como assima fica ditto, e prouado, na reposta do segũdo argumẽto, *n.*17. & no §.1. *n.*17. *&* 18. E conforme a isto, se haõ de entẽder todas as doutrinas, & resoluçoens dos Doutores, citadas per Aguirre *dictis locis*, para prouar, que a femea, *iuris censura*, se reputa por cognada nas successoẽs; por quanto todas procedem naquellas, em que se trata principalmẽte de conseruação da agnação.

27 E quanto, ao q̃ mais allega o proprio Aguirre, da ditta Infante Duqueza, por ser casada, não seguir a familia do Infãte D. Duarte seu pay; senão a de seu marido, *ex doctrina Bartol. per textum. ibi in dict. l. quicumque. Cod. de re milit. lib.* 11. *cum multis alijs ab eo citatis, dict. 2. p. á num.* 162. procede tambem, para outros effeitos de priuilegios, & semelhantes;

como

como declaraõ os Doutores; mas não, para o defeito da successaõ; o qual, nos termos em que lhe compete, o não perde a molher por cazar, & passar à familia do marido. Como *in specie*, neste proprio direito da agnação, se tira do texto, *in l. voluntas*. 4. ibi: *extra familiam venderet.* juncto ibi: *fratrem sorori donare. C. de fid. comm. cum traditis per Molin. de primog. lib.* 1. *cap.* 6. *n.* 39. & assima fica dito no primeiro argumento n. 10.

Conclusaõ.

29 DE tudo o que fica ditto neste §. se tira por conclusao, que o Catholico Rey de Castella dom Phelippe II. por ser parente cognado delRey D. Henrique, filho da Emperatris dona Isabel, sua irmãa, não preferia na successaõ destes Reynos, à Infante Duqueza Dona Catherina, filha do Infante Dom Duarte, seu irmaõ; antes ella, como parenta agnada, deuia ser a elle preferida.

§. VIII.

QVE A INFANTE DVQVEZA Dona Catherina, tinha vocaçaõ na successaõ destes Reynos, com preferencia, à vocação de elRey Catholico, & do Duque de Saboya.

1 VANDO faltarão os fundamentos assima dos §. §. precedentes, tirados da prerogatiua de melhor linha do beneficio da representação, & da qualidade da agnação, que estauão em fauor da Infante Duqueza, contra elRey Catholico, & os mais pertensores na successaõ destes Reynos. Tinha a mesma Infante melhor direito nella, fundado em vocação expressa, com preferencia á do ditto Rey Catholico, & dos mais; q̃ foy o terceiro fundamento, do assẽto das Cortes, q̃ se vai confirmando em direito neste tratado.

2 Para o que, se ha outra vez de trazer à memoria o testamẽto delRey D. Ioaõ o primeiro, allegado assima no §. 4. n. 62. onde, depois de chamar à successaõ do Reyno o Infante dom Duarte seu filho primogenito, com todos seus filhos, nettos, e descendentes legĩtimos. vt ibi: *O Infante D. Duarte meu filho primogenito, & herdeiro, que prazendo a Deos, depois de nossos dias ha de ficar por Rey, & Senhor destes Reynos, & Senhorios, ou seu filho, ou netto lidimo descendente, &c.* Chamou subsequentemente, em falta delles, aos outros filhos com seus descendentes, na mesma forma do filho primogenito; como consta tambem das palauras formaes, ibi: *ou algum de meus filhos, por sua direita ordenança; conuem a saber, primeiramente o Infante Dom Pedro, & depois de sua morte, seu filho, ou netto, na maneira susoditta; & nam hauendo hi, &c.* Está o ditto testamento na Torre do Tombo, no lib. 4. dos direitos Reaes, a fol. 70. E succedẽdolhe no Reyno o dito Infante D. Duarte, primogenito q̃ foi elRey D. Duarte, teue filhos: elRey D. Affonso V. primogenito, e o Infante dõ Fernando secundo genito,

genito, pay delRey Dom Manoel; os quaes não ha duuida, ficarem comprehendidos na ditta vocação do Infante Dom Duarte seu pay.

3 Por quanto, na vocação do filho primogenito, ainda que se não exprima, nem se falle em seus filhos, & descendentes, ficão todos comprehendidos, & chamados, *Molin. de primog. lib.3.cap.6. num.10.& 29.& lib.1.cap.5.n.21. Cutier.pract.q.67.num.20.& Canonicar. lib.2.cap.14.num.45.Menoch.cons.172. num.34.lib.2.& consil.1082.ex n.7.vsque 16.Peregr.de fid.cõm. art.27.nu. 15. Castillo contr.lib.3.cap.19.ex num. 167.cum seqq.& lib.5.cap.92. num.51. cum seq.* Quanto mais, não sendo a ditta vocação feita simplexmẽte, senão com seus filhos, nettos, & descendentes. *Socin. in l. si cognatis. num.5. ff. de reb. dub.& cons.43.n.13. in fin.lib.3. optime Costa de success. Regni.2.p.n.20.*

4 Pello que, faltando a descendencia do primogenito elRey Dom Duarte, como faltou em elRey Dom Ioão o II. seu netto, que não deixou filhos legitimos; entrou a vocação do secundogenito do mesmo Rey D. Duarte, que foi o ditto Infante D. Fernando com seus filhos, nettos, & descẽdẽtes. Cõforme á doutrina de Menoch. *consil. 106. ex num.396. vol.2.* depois de Paulo de Castro, *cons.164. num.5.vol.2.*& de Isernia, *in cap. Imperialem. §. Praeterea Ducatus. nu. 4. de prohib. feud. alienat.* E assi tornou a successaõ do Reyno, ao filho do ditto Infante Dom Fernando, que foy elRey Dom Manoel, & succedeo ao ditto Rey Dom Ioaõ II. seu primo.

5 Continuouse a dita vocação, nos filhos delRey D. Manoel, como bisnettos, & descẽdentes do ditto Rey Dom Duarte. E por ser hum delles o Infante Dom Duarte, pay da Infante Duqueza Do Catherina, ficou ella tendo, por sua morte, a mesma vocação, que tinha o ditto Infante Dom Fernando, seu bisauò, pay do ditto Rey D. Manoel seu auò, que foy pay do dito Infante D. Duarte, seu pay della; porq̃ em cadahũ de seus descendentes, se foy formando o proprio direito de vocação, com a mesma natureza, & priuilegio de preferencia. Pello qual direito de vocação, deuia necessariamente ser preferida a elRey Catholico. Porque, posto que elle fosse tambem descendente, & bisnetto do mesmo Infante Dom Fernando, pello mesmo Rey D. Manoel, seu auò, & tiuesse tambem a propria vocação; era seu descendente pella Emperatriz dona Isabel, filha femea do ditto Rey Dom Manoel; & assi a Duqueza ficaua tendo sua propria vocação expressa, por meyo de seu pay, netto varaõ, do ditto Infante

D. Fernando; & pello conseguinte cõ preferẽcia a vocação do ditto Rey Catholico, que a tinha por a pessoa de sua mãy, netta femea, conforme à regra da *l. vlt. ff. de fid. instr.* ibi: *marem fœminæ.*

6 O que em termos, he elegãte doutrina de Menochio, onde falla em direito de vocaçaõ de bisnetto, como a Duqueza he, *in dict. consil.* 106. *ex num.* 396. dizendo, que em cadahũ dos descendentes, por morte dos pays, se acha este direito de vocaçaõ, cõ a exclusaõ dos mais, sẽ lhes passar per via de transmissaõ, nem per outra algũa. *vt* ibi: *vel melius, & subtilius dico, quod non ambulat, nec transit, nec transmittitur in casu nostro, vel illius quæstionis motæ per Doctores ibi ius succedendi, quod erat apud primogenitum, vel apud masculum, vna cum iure excludendi secundogenitum, vel fæminam, imo cum illius persona finitur; & ex tunc incipit locum habere, aliud ius penitus diuersum, quod erat in persona nepotis, cum d. priuilegio similiter excludendi; quod tamen, viuente filio erat offuscatum, &c. & similiter nato pronepote, crearetur aliud in persona illius, diuersum á prædictis duobus, & sic quot sunt personæ descendentes ex primogenito, tot creantur, & producuntur in esse iura diuersa, tamen eandem naturam excludendi habentia, &c.*

7 Pello que, tendo a Infante Duqueza vocação, como tinha na forma sobreditta, com preferẽcia à do ditto Rey Catholico, ficaua sendo seu direito indubitauel na successaõ do Reyno. Por quanto, as pessoas que se achaõ primeiro chamadas, tẽ o primeiro lugar nella, & se preferem a todas as mais. Como diz o texto, *in l. cum ita. §. in fideicommisso.* ibi: *Ii ad petitionem eius admitti possunt, qui nominati sunt. ff. de leg. 2. vbi gloss. verbo, nominati. Bart. Baldus, & Paulus, n. 4. Peralta n. 1. Couas pract. cap. 38. n. 6. Cam. decis. 160. nu. 3. Molin. de primog. lib. 1. cap. 4. nu. 33.* E quem tem vocação, não necessita de nenhũa outra razão, ou fundamento, *ex Paul. d. cons. 164. col. 2. lib. 1. Comeus cons. 35. n. 16. & 17. lib. 2. Cou. d. n. 6. Menoch. cons. 325. n. 53. lib. 2.*

Conclusaõ.

8 Do que fica ditto neste §. se tira por conclusaõ, que a Infante Duqueza D. Catherina, tinha vocação na successaõ destes Reynos, com preferencia à vocação delRey Catholico, & dos mais pertensores.

§. IX.

§. IX.

QVE ELREY CATHOLICO, por ser Principe estrangeiro; & não ser natural destes Reynos, naõ podia succeder nelles; & competia a successaõ á Infante Duqueza Dona Catherina, Portugueza, natural do Reyno, & cazada com Senhor Portuges.

1 PARECEO aos que seguiraõ a parte delRey Catholico na cauza da successaõ destes Reynos, que não podia ser excluido della por estrangeiro; & assi o defende Caramuel no seu Philippe prudente *lib. 5. disp. 8. q. 4. per totam.* E posto que seu fundamento, he somente dizer, que não era estrangeiro, senão Portugues, ainda que não nascesse em Portugal: donde cõclue a ditta questaõ 4. dizendo: *Innotescat igitur omnibus, Regem Catholicum esse vere Lusitanum, non autem alienigenam; ac perinde nonpotuisse quá alienigenam, excludi à Sceptro Portugalliæ.* Comtudo, porque a verdade, que està em contrario, se mostra melhor proçedẽdosse, por disputa, & argumentos. Parece que podião estar em seu fauor, para naõ ser tido por estrangeiro, nem como tál ser excluido da successaõ os fundamentos seguintes.

Prouase a parte affirmatiua que podia succeder, ainda que estrangeiro, & que o não era.

2 PRimo. Porque, não ha ley algũa, nem de direito ciuil, nem do Municipal, & Real destes Reynos, que exclua da successaõ hereditaria delles, os estrangeiros, que não saõ naturaes do Reyno; quando em suas pessoas concorrem o parentesco

co, & os mais requizitos para hauerem de succeder. Por onde, como o edicto das successoẽs, testamentos, & heranças, seja prohibitorio; de maneira que todas as pessoas podem testar, & podem succeder, que se não achão prohibidas pellas leys. Michael Crassus. *receptar.* §.*testamentum. q.* 20. *in principio.* Seguese, que não hauendo ley, que exclua da herança do Reyno os estrãgeiros, não podia por esta cabeça ser excluido elRey Catholico.

3 Secundo. Porque assi como, em razaõ de ser estrangeiro, naõ estaua excluido por prohibiçaõ de ley, assi tambem por razaõ do bem commum do Reyno, & melhor conueniencia do gouerno delle, o não deuia estar. Porque vemos, que os Romanos, tam louuados em seu gouerno, fizeraõ muitas vezes Emperadores a estrangeiros, como foi Trajàno, & outros, segundo refere, & argumenta nesta materia Petr. Gregor. Tholos. *de Republ. lib.* 4. *cap.* 4. *num.* 17. *ad fin.* E semelhantemente, em muitos Reynos succederaõ, & reynaraõ estrangeiros, com muita vtilidade delles: segũdo consta das historias, de que seria couza prolixa apontar exemplos.

4 E se confirma, & mostra a mesma conueniencia do bem commum, considerandosse, que as virtudes necessarias, para hũa pessoa bem gouernar, não procedem de ser natural, peregrina, ou estrangeira. Antes de peregrinos, e estrãgeiros, se formarão grandes escholas, Republicas, & gouerno. Na *l.* 2. §. *exactis deinde Regibus. vers. Postea né diutius. ff. de origine iuris.* se conta, que Hermodoro, sendo estrangeiro, desterrado, & peregrino ẽ Roma, natural de Epheso, foi Autor, para aquelles dez (que chamaraõ, Decem viros) irẽ buscar, & trazerem as leys de Grecia (que por virem escritas em taboas, se chamaraõ as leys das doze taboas) com as quais, a Republica Romana se reformou, & gouernou. Plutarcho, no liuro *de exilio:* narra, que a eschola Atheniense, tam celebre no mundo, floreceo tanto com estrangeiros, como com naturais. E da mesma maneira na secta Peripatetica, Aristoteles, foi de Stagira, Theophastro de Ereso, Aristo de Cea. E na Secta Stoica, Zeno foi Citiensi, Cleantes Lisio, Chrysippo Solense, Diogenes Babilonio, Antipater Trasense, Archedemo Atheniense. E finalmente o mesmo Christo Senhor, & Saluador N. nos diz no Euang. Marci 6. *Nemo propheta in patria sua.* Pello que, ser o Rey pessoa estrangeira, & não natural do Reyno, parece que não tira; poder ser grande Rey, & mui proueitozo ao bẽ cõmũ do Reino.

5. Tertio.

5 Tertio. Parece prouarse o mesmo, considerandosse, que elRey Catholico, por sua mãy a ditta Emperatris D. Izabel, era Portugues, filho de Portugueza, e netto de Portugues elRey D. Manoel; & por seu pay o Emperador, Carlos V. descendia de Portuguezes. Porquanto delRey Dom Duarte, o I. deste Reyno nasceo a Infante Dona Leonor, que cazou com o Emperador Federico III. & delle nasceo o Emperador Maximiliano I. & destes Philippe I. Rey de Castella chamado o fermozo, Conde de Flandes, que foy pay do ditto Emperador Carlos V. De maneira, que pella linha materna, era Portugues inteiro, & pella paterna era terceiro netto de Portugueza a ditta Emperatris Dona Leonor, & quarto netto delRey Dom Duarte. Por onde, não deuia ser excluido por estrangeiro, & por viuer em outro Reyno, quando sua origem era Portugueza, & de sangue Portugues. Como parece se tira das palauras do texto (que para isto allega o mesmo Caramuel na reposta do manifesto, *lib. 5. c. 3. n. 38.*) *in cap. bonæ. o 2. vers. intelleximus. de postulat. prælat.* ibi: *non poteramus salua conscientia eidem ecclesiæ in alia persona, nisi quæ de regno Hungariæ originem duceret, congrue prouidere, nec vellemus ei præficere alienam, &c.* Nas quais mostra, que pera a pessoa não se reputar por estrangeira de algũa terra, basta trazer origem della. Allem do que tambem, conforme a direito, nas successoẽs dos morgados, & semelhantes, em que se achão chamados os parentes da caza, ou familia, succedem os que saõ della, ainda que morem em diuersos Reynos, & Prouincias. *Mieres de maiorat. 1. p. q. 57. num. 69.* onde allega a Alciato *cons. 638. ad fin. Petr. Anton. de fideicomm. q. 11. numer. 521.*

6 Vltimo. Se proua tambem o mesmo, porque elRey Catholico, succedendo nestes Reynos, hauia de trazer as insignias & armas delle, como Rey de Portugal; & o hauia de gouernar como Coroa separada de outros seus Reinos; & assi o fez de facto, & o fizeraõ os Catholicos Reys dom Phelippe III. & IV. seus successores. Logo, ainda que fosse Principe estrangeiro, & a Emperatris sua mãy cazasse com Principe estrangeiro, & ainda que houuesse ley, que para succeder, a obrigasse a cazar com Portugues; não podia por esta cabeça perder o direito dá successaõ; conforme a hũa doutrina de Greg. Lop. *in l. 3. tit. 13. part. 6. verb. mugeres col. 3. in fin. & 4. vers. succedit etiam quæstio pulchra.* Onde resolue, que se na instituição do morgado, estiuer chamada a filha femea, em defeito do varaõ,

com

com tal condiçaõ, que caze com homẽ daquella geração, & familia; não perdera a successaõ, ainda que caze com pessoa estranha, se esta trouxer o nome, armas, & insignias do instituidor; *refert Mieres de maiorat* 1.*p.q.* 51.*num.*280. E confirma Gregorio Lopes esta resoluçaõ com muitas razoẽs; & especialmente com a doctrina de Bartolo, & de Ioan. de Platea, *per text.* ibi. *in l. murileguli. C. de murilegul. lib.* 11. acerca do prazo, que foy concedido pello mosteiro, direito senhorio, para poder vir à femea; com tanto que caze com pessoa sogeita ao mesmo mosteiro; & dizem, que se cazar com outra pessoa, a qual não sendo aliàs da jurisdiçaõ do mosteiro, se queira sogeitar a ella, naõ perderà o prazo; antes succederà nelle. Dõde o mesmo se deue dizer em elRey Catholico: trazendo ás armas de Portugal, & gouernando como Rey Portugues.

Prouase a parte negatiua; que não podia succeder por estrangeiro, & que o era.

7 Com tudo, não obstantes estes argumentos, se deue dizer, & ter por certo, que elRey Catholico, por estrãgeiro, nem podia, nem deuia succeder nestes Reynos; & que a successaõ por esta cabeça, allem das mais, se deferio à Infante Duqueza D. Carherina, Portugueza, & natural delles. O que se proua *ex sequentibus.*

8 Primo. Porque nestes Reynos, ha ley expressa que prohibe ir a successaõ dos mesmos Reynos, fora delles, a pessoa que naõ seja Portugueza dos proprios Reynos; a qual ley se fez por elRey dom Affonso Henriques, & pello Reyno congregado nas primeiras Cortes de Lamego, de que assima está feita mençaõ, nas quais no §.8. se diz o seguinte:

> *Sit ista lex in sempiternum, quod prima filia Regis accipiat maritum de Portugale, vt non veniat Regnum ad extraneos, & si casauerit cum Principe extraneo, non sit Regina; quia nunquam volumus nostrum Regnum ire for de Portugalensibus, qui nos sua fortitudine, Reges fecerunt, sine adiutorio alieno, per suam fortitudinem, & cum sanguine suo:*

E logo diz no §. seguinte:

> *Istæ sunt leges de hæreditate Regni nostri. &c.*

9 Pella qual ley se determinaraõ duas couzas. Hũa que a filha do Rey de Portugal, se cazar com

com Principe estrangeiro fora do Reyno, naõ possa ser Raynha nelle. Outra, que a successaõ do Reyno, nunca possa pertencer, nem passar a pessoa algũa, fora dos Portuguezes; & por ambas, estaua elRey Catholico, em quanto estrangeiro, excluido da successaõ do Reyno.

10 Porque a Emperatris D. Izabel sua mãy, filha delRey Dõ Manoel, & irmão delRey Dom Henrique, por cuja pessoa pertendia o direito da successaõ, cazou cõ estrangeiro per origẽ, & nascimento, o Emperador Carlos V. Alemão, Austriaco, Castelhano, & nascido em Guante, nos Estados de Flandes. E assi como ella por esta cabeça naõ poderia succeder nos Reynos, ainda que sobreuiuesse ao ditto Rey Dom Henrique seu irmão, *vt* ibi: *si casauerit cum Principe extraneo, non sit Regina, &c.* Assi tambem, não podia succeder elRey Catholico seu filho; pois não podia ter mayor direito o cauzado, que a sua cauza, Bald. *in l. 1. ff. de senatorib. & in l. nominationes. num. 3. C. de appellat.* onde diz, que faltando a cauza, fica tambem faltando o cauzado, Valencuela *cons. 23. num. 146.* E por sua pessoa, não se tendo respeito à da Emperatris sua mãy, o excluia tambem a ley: pois deferindoselhe a successaõ do Reyno, ficaua saindo fora dos Portuguezes, contra a prohibiçaõ della, ibi: *Quia numquam volumus, nostrum Regnum, ire for de Portugalensibus, &c.*

11 Secundo. Se proua o mesmo pellas leys do Reyno de Castella, com as quais parece se conformou esta nossa das Cortes de Lamego. Porque em tempo delRey Pelayo, em q̃ reynauão os Godos, se decretou, q̃ as femeas que pudessem vir a succeder no Reyno, cazassem com Godo, & não com estrangeiro; para que naõ acontecesse deferirselhe a elles a Coroa; as palauras saõ: *Illa Magnatorum Gottorum prouidentia, de nobilioribus Gottis accipiat virum, de quo regalis posteritas cõseruetur:* segũdo refere as ditas palauras *Caram. d. lib. 5. disp. 8. q. 4. art. 2. in 3. fundamento.* E nas leys antiquissimas, que se chamão *de fuero jusgo*, se diz na *l. 1. & 2.* do proemio, tratandosse da eleiçaõ dos Reys daquelles Reynos. *Y no deue de ser esleido de fuera de la Ciudad. &c.* E no Concilio Toletano 6. nos Canones, que se fizeraõ sobre a mesma eleiçaõ, dos Reys de Castella, se confirmou o proprio dizendose: *Rege vero defuncto, nullus, &c. vel alterius gentis homo, ad apicem Regni promoueatur.* Como hũa, & outra couza traz Molin. *de primog. lib. 1. cap. 2. num. 11. Caramuel. d. disp. 8. quæst. 4. articulo. 2. in secundo fundamento.*

12 E confirmaõse ambos os sobredittos fundamentos, considerando, que o que se dispoem nas dittas Cortes de Lamego; de que a filha do Rey não caze com pessoa fóra de Portugal, & cazando, naõ possa succeder no Reyno, como tambem nas dittas leys de Castella, he conforme a direito; segundo a doutrina de Bartolo, *per text. ibi. in d. l. dicimus. C. de muni. legul. lib.* 11. onde ensinou ser valido o estatuto; que prohibe cõ pena, fazerense cazamentos cõ pessoas de diuersas naçoẽs, & estrangeiros; não inualidando os matrimonios, (porque isso não pode fazer a ley secular) se não, só para se incorrer na pena, que he o que está em seu poder. E he tambem doutrina de Angel. *in l. 1. §. ius naturale. num. 5. ff. de iust. & jure. vbi Bald. & in rubrica. num.* 35. & 36. onde dizem, que posto que a ley nestes termos, naõ possa annullar os cazamentos, pode impedir o effeito da successaõ. *Faciunt, quæ eleganter scribit Neuisan. ad propositum in Sylua nupt. lib. 2. num.* 102. onde trata da prohibiçaõ de cazamento, entre pessoas *diuersæ nationis. Osascus in disput. num. 12. post decisiones Pedamontanas. Mieres de maiorat. 1. p. q. 51. num.* 32. & 33. onde proua ser valida esta condiçaõ, posta na instituiçaõ dos morgados.

13 Tertio. Porque, ainda que não houuera a prohibiçaõ expressa das leys das dittas Cortes de Lamego, & das de Castella, que ficaõ referidas, o mesmo se hauia de dizer, pello respeito do bem commum do Reyno. Pois he certo, que os Reys, & sua dignidade Real, foraõ instituidos pelos pouos, para o bom gouerno, conseruação, & augmento dos Reynos; & não para sua destruiçaõ, & euersaõ. Como se tira claramente da doutrina de Aristotel. *polyticor. lib. 1. cap. 1. & 2. Soto. lib. 4. de just. q. 4. art. 5. Victor. in relect. de potest. ciuili. num. 5. Couas pract. cap. 1. num. 2.* & o rezoluem tambem Afflict. *in cap. 1. §. 8. num. 6. de alien. feud. Lucas de Pen. in l. nepotes. C. de his qui numero liberorum se excusant. lib. 10. & in l. vlt. C. de tironibus. lib.* 12. com o mais, que fica ditto na primeira parte, §. 1.

14 E porem, se a successaõ delles, se podesse deferir à Principe estrãgeiro, que não fosse natural dos mesmos Reynos; não somente, se não acrecentarião, nem ainda conseruariaõ, antes se destruiriaõ, & acabarião. Segundo se proua manifestamente, das authoridades da sagrada Escritura, em muitos lugares. *Eccles. 11. admitte ad te alienigenam, & subuertet te in turbine, & abalienabit te á tuis proprijs. & cap. 10. Regnum á gente, in gentem transfertur. Isaiæ 1. Regionem vestram coram vobis alieni deuorant. Ierem.*

Thren.

Thren. cap. 5. hæreditas nostra versa est ad alienos, domus nostræ ad extraneos. E por isso, Deos nosso Senhor, dando no Deutoronomio, *cap.* 17. a forma, com que os Reys do seu pouo hauiaõ de ser eleitos; mãda que o sejaõ dos seus mesmos naturaes, e não de outros estranhos: *eum constitues, quem Dominus tuus elegeris, de numero fratrum tuorum; non poteris alterius gentis hominem Regem facere, qui non sit frater tuus.*

15 Donde, não somente os Reys, deuem ser naturaes do Reino, & não estrangeiros; mas tambem os Magistrados inferiores, & outros ministros da Republica, & Reyno; sem poderẽ ser prouidos a estes lugares, & officios, os ꝙ não saõ naturaes. Como he disposição do direito Ciuil, para os officios seculares *in l. in ecclesijs. C. de episcop. & cleric. l. vnica. C. ne liceat habitator. lib.* 11. E do officio de Regedor do Senado da casa da Supplicação de Lisboa, & do Gouernador do Senado da Relação do Porto, o diz a Orden. *lib.* 1. *tit.* 1. *in princip. & tit.* 35. *in principio.* ibi: *nosso natural, que como bom, & leal nos dezeje seruir, & ame perfeitamẽte, &c.* E nos Bispados, & outros beneficios ecclesiasticos, o dispoem o direito Canonico, *in cap. obitum. cap. nullus.* 61. *distinct. dict. cap. bonæ. o* 2. *versic. intelleximus. de postulat. Prælator.* ibi: *non poteramus, salua conscientia, eidem ecclesiæ, in alia persona, nisi quæ de Regno Hungariæ originem duceret, congrue prouidere, nec vellemus ei præficere alienam, &c. Tradunt Glossa verb. aliam. in capit. cum inter. de elect. Rebuff. in praxi. titul. de rescript. mixtis. á numer. 7. & in regula. 20. Cancellariæ. glossa 1. in principio. Mandos. reg. 17. quæst. 39. Gregor. Lop. in l. 1. titul. 11. verb. de los suyos. & in l. 1. titul. 18. verbo, de fuera. part. 2: Burg. in l. 3. Taur. num. 374. Couas pract. cap. 35. numer. 5. Mieres de maiorat. 1. p. q. 51. á num. 288. Garcia de benefic. 2. p. cap. 9. per totum.* E dos grandes incommodos, que trazem os gouernos peregrinos, *idest* de estrangeiros, saõ euidente proua os textos *in cap. peregrina. cap. vnaquaque. 3. quæstion. 6. cap. leges ead. causa, & quæstione;* onde se tras a authoridade da Sagrada Escritura *Genes.* 19. em que os de Sodoma diziaõ a Loth. por ser estrangeiro: *Ingressus es vt aduena, numquid vt iudices? capit. fundamenta. §. digne. de elect. lib. 6.* ibi: *quæ incolis nota dispendia intulerunt, hactenus peregrina regimina, &c.* Prosigue largamente a materia, depois de outros, Petr. Gregor. Tholos. *de Republica. lib. 4. cap. 4. per totum.*

16 Quarto. Se proua o mesmo, fallando ẽ termos neste Reino de Portugal daquelle misterioso aparecimento, que Christo nosso Senhor fez, ao primeiro

Rey delle D. Affonſo Henriquez no Campo de Ourique,ꝗ ſe recõta na ſua Chron. c.15. & o trazẽ Nauarro, *in repet. cap. Nouit. de indic. notab.3. num. 151.. Pedro de Maris. dialog. 1. cap. 5. Brand. in Monarchia Luſitan. 3.p.lib.10.c.5.* o Doutor Greg. de Almeida no liuro da Reſtauração de Portugal prodigioſa, *1.p.c. 5.6.& 7.* & o meſmo Caramuel *in dict. Philipp. lib. 2. quæſt. 1. artic. 7.* Onde pedindolhe o Rey, puzeſſe os olhos benignos de ſua miſericordia em ſua prole, & deſcẽdencia; lhe prometteo, ꝗ ſua Coroa ſeria conſeruada nella, & nos Portugueſes, vt ibi: *Annuẽs Dominus inquit: non recedet ab eis, neque á te vnquam miſericordia mea, &c.* E não ſe póde ja duuidar da verdade deſte apparecimento, & da authoridade da eſcritura, em que ſe achou no Archiuo do Real Conuẽto de Alcobaça; por eſtar comprouada com as Chronicas, & cõ os Authores, que na materia eſcreuerão, & que copioſamente cita Macedo no Caram. conuẽcido, *1.p.n.5.* & o meſmo Caramuel proua ſer authentico, *dict. lib. 2. q.1. artic. 7.* na queſtaõ incidente. O meſmo, que eſte Reyno não ſairia dos Portugueſes, diſſe com eſpiritu prophetico o Patriarcha Sam Franciſco, como ſe conta na Chronica dos Menores, compoſta pello Biſpo do Porto Dom Frey Marcos de Lisboa, *1.p. cap. 45.* & na de Franciſco Lucas, Vualdingo Irlandes, anno de Chriſto 1214. & 17. da Ordem, & a refere tambẽ o meſmo Doutor Gregorio de Almeida, *1.p.c.10.* E a hum companheiro ſeu foi tãbem reuelado, como ſe refere, *d. cap.15.* da Chron. de elRey D. Affonſo Henriquez.

17 Donde, querendo o Reyno, no tẽpo delRey D. Sancho o II. chamado vulgarmẽte o Capello, darlhe coadjutor no gouerno delle; & mandando ſobre iſſo ſeu Embaixador ao Papa Innocẽcio IV. no Concilio Lugdunenſe; reſpondeo com o conſelho dos Cardeaes, ꝗ o eſcolheſſem; cõ tanto ꝗ foſſe Portugues, como ſe narra na ſua Chron. *cap.4.* E aſſi foy poſto elRey D. Affõſo III. ſeu irmão, Cõde de Bolonha, de ꝗ ſe paſſou o Breue, ꝗ tambẽ traz Caramuel, *lib.5. diſp.1. q.2. art.6.* & ſe incorporou no direito Canonico no *cap. Grandi. de ſuppl. ed. neglig. prælat. lib. 6.*

18 E na meſma conformidade, cazando a Infante Dona Beatris, filha de el Rey Dom Fernando, & ſucceſſora do Reyno, com elRey Dom Ioaõ de Caſtella, ſe fizeraõ as capitulaçoẽs de maneira, que quanto foy poſſiuel, ſe impedio o hauerenſe de ajuntar eſtas duas Coroas, nem ſer eſta de Portugal gouernada por eſtrãgeiros Caſtelhanos. Como conſta da Chronica antiga do

do ditto Rey Dom Fernando, & na mais moderna, reformada de Duarte Nunes de Leão, *pag.*230. *& vers.* E nos casamentos, que primeiro hauia tratado da mesma Infante, com os Infantes Dom Hẽrique, & Dom Fernando, filhos do proprio Rey Dom Ioaõ, que não tiueraõ effeito, se capitulou o mesmo. Como tambem consta da ditta Chron. cap. 111. 142. & 146.

19 O mesmo se fez no tempo delRey Dom Manoel, casando com a Princesa Dona Isabel, herdeira dos Reynos de Castella, fazendose declarar, & jurar, que nunca estes dous Reynos seriaõ vnidos; e isto cõ grãdes maldiçoẽs e execraçoẽs para o caso cõtrario. E atè elRey D. Sebastião, no testamento, que deixou feito em 13. de Iunho de 1578. pedia com grande encarecimento aos Reys Catholicos de Castella, não permittissẽ, q̃ estes dous Reynos, em caso algum, se ajuntassem. Refere tudo, com elegante estyllo, o Doutor Frey Francisco Brandão, Chronista gèral deste Reyno, no discurso Gratulatorio, sobre o dia da felice acclamação delRey, pag. 79. 80. & 81.

Resoluçaõ.

20 NAõ podia elRey Catholico, quando aliàs tiuera outros titulos no direito da successaõ destes Reinos, ser admittido a ella, por ser Principe estrãgeiro, não natural delles; Austriaco, por parte de seu pay, & auò o Emperador Carlos V. & Philippe I. Rey de Castella, Castelhano por parte de sua auò a Raynha D. Ioana, & Portugues somẽte por parte de sua mãy a Emperatris D. Isabel. E cõpetia a successaõ, por esta cabeça, á Infante Duqueza D. Catherina, Portuguesa por nascimẽto, & por pay, & mãy, o Infãte D. Duarte, & D. Isabel de Portugal, e por seu auò elRey D. Manoel; & finalmente por seu marido o Duque de Bargança D. Ioaõ.

21 Prouase esta resoluçaõ, por todos os fundamentos assima referidos, em comprouaçaõ da parte negatiua. E confirmase mais, porq̃ na successaõ dos morgados, hauẽdo cõtẽda entre dous parẽtes em igual grao, hũ natural, & da patria do instituidor, outro estrangeiro; resoluẽ os Doutores, que se ha de preferir o natural, & julgarselhe a succesaõ; & ser excluido o estrãgeiro. Como he expressa doutrina de Paulo Parisio, *cons.*28. *n.*47. *lib.*3. ao qual cita Simõ de Pretis, *de interpret. vlt. volunt.*

lib.1.interpet.2.dubit.2.solut. 5. num. 16. Mier.de maiorat.1.p.q. 57. num. 70. Logo, contendendo elRey Catholico estrangeiro, sobre a successaõ deste Reyno, com a Infante Duqueza Dona Catherina Portugueza, & natural delle; estando ambos em igual grao, deuia elle ser excluido, & ella preferida, fazendo argumento da successaõ dos morgados à dos Reynos.

22 Donde tambem, nas prezentaçoẽs, & oppoziçoẽs a beneficios, capellanias, & semelhantes, concorrendo dous idoneos, hũ estrangeiro, & outro natural; não pode ser presentado, nem preferido o estrangeiro ao natural. *Tradunt Lambertinus de iur. patron. lib. 2. part. 3. articulo. 5. quæst. 5. principali, & quæst. 7. principali. artic. 24. numer. 28. per textum. in capit. hortamur. 71. distinction. & alia quæ citat Mandos. reg. 19. Cancellariæ quæst. 15. num. 18. cum seqq. Philipp. de Sarra. in cap. 3. de jur. patron. Staphileus de litteris gratiæ. 9. forma. num. 25. Mier. dict. q. 57. num. 73. Decius cons. 409. num. 11. Gutierr. cons. 2. num. 13. & 24. cum multis alijs citatis ab eod. Mier. dict. quæst. 57. num. 32. vsque 36.* E atè nas esmolas saõ preferidos os naturaes, aos estrangeiros. *l.2. C. de annon. ciuilib. lib. 11. Syluanus cons. 1. num. 123.*

23 Acrecentase, que o Rey natural amará o Reyno com o amor, que se presume ter cada hũ a sua patria, *l. qui habebat. ff. de leg. 3. l. veluti. cum ibi notatis. ff. de inst. & iur. l. si pater. Cod. de inst. & subst.* & he vulgar para isto, o verso de Ouuidio: *nescio, qua natale solum dulcedine, cunctos allicit, & immemores non sinit esse sui.* Donde a *l. 1. tit. 20. part. 2.* lhe chama māy, ibi: *Ca esta les es como madre.* E diz a *l. 4. tit. 24. p. 4.* ibi: *Y la tierra han gran deudo de amarla, y acrecentarla; y morir por ella, si menester fuere. Cum multis alijs, quæ de amore, & obligatione patriæ tradunt Iason. & Fortun. in dict. l. veluti. ff. iust. & iur. Decius in cap. quæ in ecclesiarum. numer. 14. de constit. Couas in capit. Rainuntius. in princip. num. 9. Lara in l. si quis á liberis. §. idem rescripsit. numer. 99. ff. de liber. agnosc. Petro Sanches in vita Philosophorum. part. 1. de dulcedine patriæ. numer. 93. Cassan. in Catalog. glor. mund. part. 11. considerat. 24. Menoch. de præsumpt. libr. 5. præsumpt. 12. num. 1. cum sequentibus. & lib. 6. præsumpt. 56. num. 19.* E os vassallos o amarão a elle, como naturaes. Pello contrario, no Rey estrãgeiro, não se presume aquelle amor, cõ q̃ tratara da conseruação, & augmento do Reyno; & da mesma maneira nos vassallos, a respeito do Rey. Antes, he moralmẽte certo, q̃ não pòde no mesmo Reyno auer paz, & quietação com

com a mistura dos estrangeiros, que necessariamente hão de vir ao Reyno com o Rey; porque esta foy sempre cauza de grandes perturbaçoẽs, & sediçoẽs nas Respublicas. Como escreueo Aristotel. 5. *polyticor. capit.* 3. *seditiones* (disse elle) *concitat peregrinitas, donec simul in eandem conspirationem deuenerit*: & abaixo o vay proseguindo, & confirmãdo com muitos exemplos. Nem saõ necessarios outros, mais que as sediçoẽs, & communidades, que por esta cauza houue em Castella no tempo do Emperador Carlos. V. & os tumultos, que houue em Vngria, depois da morte do Emperador Sigismundo; por se ajuntarem os Vngaros, & os Alemães. Os quais tumultos referem *Æneas Syluio in historia. & Fulgosio lib.* 9. *cap.* 7. & para este proposito os tras Pedr. Gregor. Tholos. *de Republica lib.* 4. *cap.* 4. *num.* 14. & 15. E em especial, nestes proprios Reynos, se mostrarà àbaixo no segundo ponto desta segunda parte, os grandes damnos que lhe vieram, de entrarem na posse delles Principes estrangeiros; os Catholicos Reys de Castella; as inquietaçoẽs que dahy rezultarão, & o dezamor, ou para melhor dizer, tyrannia, com que por elles foraõ gouernados.

REPOSTA AOS argumentos contrarios.

Reposta ao primeiro argumento.

24 AO primeiro argumẽto *supra num.* 2. Se responde, que nestes Reynos ha ley para não poderem succeder nelles Principes estrangeiros, & para a filha do Rey, que cazar cõ Principe estrangeiro, não poder vir a ser Raynha nelles, que he a ley. 7. & 8. das Cortes de Lamego referida *supra num.* 8. A qual, posto q̃ se não incorporasse nos volumes das Ordenaçoẽs, & leys do Reyno; basta que fosse determinada em Cortes, para ter força de ley, como acerca dos capitolos de Cortes ja dissemos assima neste tratado.

25 Nem valem couza algũa as repostas, q̃ a esta ley quis dar Caramuel *in Philippo. lib.* 5. *disp.* 8. *q.* 4. *art.* 1. as quais repetio na do manifesto *lib.* 5. *c.* 3. *án.* 30. Porque em quanto diz, q̃ aquella prohibição de não cazar a filha do Rey com Principe estrangeiro, foi somente posta à filha primogenita, que hauia de succeder no Reyno, por não ter o Rey filho varão; *vt in dict. ley.* 7. ibi: *si Rex Portugalliæ non*

non habuerit masculum, & habuerit filiam, ista erit Regina; postquam Rex fuerit mortuus, de isto modo; non accipiet virum, nisi de Portugale, &c. & in l. 8. ibi: *Quod prima filia Regis, accipiat maritum de Portugal. &c.* E que a Emperatris Dona Izabel, mãy de elRey Catholico, quando cazou com o Emperador Carlos V. não era a filha primogenita de elRey Dom Manoel, que hauia de succeder no Reyno, & tinha muitos irmãos varoẽs, que a precedião, & hauião de succeder. Por onde diz, que não era comprehendida na ditta ley, para perder o direito da successaõ, por cazar com Principe estrangeiro.

26 Se conuence primo. Aduertindo, que ainda que as palauras da ditta ley, fallem na filha, que hauia de succeder no Reyno, por o Rey não ter filhos varoẽs, com tudo a dispoşiçaõ della comprehende qualquer filha, que possa vir a pertender o direito de succeder; como era a dita Emperatris D. Izabel. Conforme a razão, que a mesma ley immediatamẽte deu de sua decisaõ, por não vir o Reyno a Principes estrangeiros. ibi: *vt non veniat Regnum ad extraneos*, & ibi: *quia nunquam volumus, nostrum Regnum ire for de Portugalensibus, &c.* Pois he principio certo de direito, que a razão da ley, determina, & comprehende todos os cazos; assi como o genero, comprehende suas especies, *Tradunt Petrus, & Cynus, in l. non in singulas. ff. de legibus & in l. quod vero contra. eodem tit. cum concordantibus congestis per Tiraq. in l. si vnquam. verbo libertis. num.* 15. & diz a gloss. na *l. 2. verb. rationem. C. quæ sit longa consuetudo*, que a razão da ley, he a alma da mesma ley; *idem Tiraq. in trat. cessante causa. num.* 133. *cũ seqq.* & assi o aduertio bem o doutor Antonio de Souza, no seu Caramuel conuencido. 4. *part. num.* 34.

27 Secundo, se conuence. Porque ainda que a Emperatris ao tempo que cazou com o Emperador, não tiuesse o primeiro lugar na successaõ do Reyno, por estar precedida de seus irmaõs varoẽs; & ao tempo que vagou a successaõ, fosse ja muito de antes cazada. Com tudo, perdeo o direito de succeder, & pello cõseguinte elRey Catholico seu filho, por hauer cazado com Principe estrãgeiro, cõtra a prohibiçaõ da ditta ley. Como em termos, he rezoluçaõ dos Doutores, nos morgados, & fideicommissos; nos quais, se saõ chamadas as femeas, com condiçaõ de não cazarem, ou de cazarem com certas pessoas; perdem o direito de succeder, se ao tempo que se defirio a successaõ, se acharem cazadas, contra a forma da instituição, posto que cazassem muito tempo antes de se lhe deferir. Por quanto dizem

zem, que eraõ obrigadas a preuer, que podia vir o cazo de succederem, como em outra materia diz o texto, *in l. si quis domum. §. hic subiungi. vers. Idem quærit. ff. locati.* ibi: *quia hoc euenire posse, prospicere debuit. cum traditis per Tiraq. lib. 1. retract. §. 11. gloss. 6. num. 3. & 4. Crot. in repetit. §. morte. nu. 78.* acerca de quando hũa pessoa he obrigada a preuer o que pode acontecer. Assi em termos poem a sobreditta rezolução Paulo Parisio *cons. 17. per totum, maxime num. 29. lib. 1. Mieres de maiorat. 1. p. q. 50. numer. 72.* E falando no legado, deixado cõ a mesma condição de cazar com certa pessoa, que o perca a legataria, se ao tempo que se deferio estiuer cazada com outra; o dizem *Petrus, & Iason. notab. 3. in l. turpia legata. ff. de leg. 1. Carolus Ruin. cons. 126. lib. 2.* posto que o contrario tiuesse Cephalo, *cons. 133. lib. 1.*

28 E quanto à outra reposta, que quis dar o mesmo Caramuel no *d. art. 1.* & no *d. cap. 3.* dizendo, que a Emperatris, cazando com o Emperador Carlos V. não cazàra com Principe estrangeiro, por elle ser descendente dos Reys de Portugal, conuem a saber, bisnetto da Emperatris Dona Leonor, filhá de elRey D. Duarte o I. de Portugal. E que a ditta ley das Cortes de Lamego, nam diz, que a filha do Rey caze com pessoa Portuguesa, nascida em Portugal; senão com pessoa de Portugal, *vt ibi: non accipiat virum nisi de Portugal.* As quaes palauras, diz, que se verificão, no que descende de sangue Portugues, ainda que não seja nascido em Portugal, fazendo para isto varias ponderaçoes no *d. cap. 3.* do *d. lib. 5.* que refere Sousa de Macedo, *dict. 4. p. n. 34.* Se conuence tambem, com a propriedade, rigor, & verdadeiro sentido de direito, das palauras da ditta ley; & com a mente, & tenção della. Com a propriedade das palauras, & sentido de direito; porque o mesmo he em direito, dizer, *homem de Portugal*, do que dizer, *homem Portugues*; como he em termos doutrina da glossa, *verbo, Comaneus, in l. sed & reprobari. §. amplius. alias l. si duas. 6. §. amplius. ff. de excusat. tutorum.* onde Accurtio interpreta: *Comaneus, idest de Comanea*; que ou deue ser Comana, cidade de Capadocia, de que falla Plinio, *lib. 6. cap. 3.* ou outra do mesmo nome, que ha, como testifica Hortelio, *in Thesauro*; ou Comania, regiaõ de Asia, como diz o mesmo Hortelio. A qual doutrina, & explicação de Accurtio, segue Bartolo, *in tract. de repræsalijs, q. 7. n. 1.* dizendo, que o mesmo he homẽs de Florença, que homens Florentinos. E se cõfirma cõ a propriedade da dição, *de*, que importa cauza proxima,

& immediata. *l. 2. §. vlt. ff. de incend. ruina, cum aliis de quibus idem Sousa de Macedo d. n. 34.* Por õde em a lei dizer, que a filha do Rey não tomarâ por marido, senão homem de Portugal, foy o mesmo em sentido de direito, que dizer, homem Portugues. E consta tambem das palauras da mesma ley; porque assi como ensima disse, *virum de Portugalle, & maritum de Portugalle*; assi disse logo abaixo: *Ire for de Portugallensibus*; entendendo ser o mesmo *Virum de Portugalle*, que *Portugallense. Plane* neste sentido de direito, o Emperador Carlos V. se não podia chamar, *virum de Portugalle*, pois não tinha mais que hũa oitaua parte de Portugues, pella ditta sua bizauó a Emperatris Dona Leonor. E se para se hauer por Portugues, não basta ser filho de Portugueza, sendo filho de pay estrangeiro, conforme à *Ord. lib. 2. tit. 55.* & abaixo diremos; quanto mais sendo somente bisneto de Portugueza. Alias se bastara descender de auò, ou bisauo Portugueza, para se hauer por Portugues, o seriaõ quasi todos os Castelhanos illustres, como tambem serião Castelhanos, quasi todos os Portuguezes. Pois he certo, que nestes dous Reynos se ajuntarão continuamente as familias illustres delles, per cazamentos.

29 Conuencese mais a ditta reposta, com a mente da ley, que foi fallar de proprio Portugues, per nascimento, per origem, & sangue, & por habitação. Como se tira claramente da razão della (que como assima dissemos, he a alma da mesma ley) ibi: *vt non veniat Regnum ad extraneos.* E manifesta couza he, que o Emperador neste sentido era estranho, & se não podia chamar pessoa de Portugal; por ser per origẽ Castelhano, Austriaco, & Alemão, per nascimento Framengo, & per habitação, morador, hora em Flandes, hora em Alemanha, & Castella. E se não pergunto; quando succedeo no Imperio, foi como Portugues, ou como Austriaco? E quando seu pay Phelippe herdou a Castella, foi como Portugues, ou como filho, & netto dos Reys de Castella? Não se pode logo dizer, que por ter algũa descẽdencia, & parte do sangue Real de Portugal, se verificauão nelle as palauras da ditta ley dâs Cortes de Lamego, *Virum de Portugalle.* Pois se seguiria hum grande absurdo, que querendosse nellas excluir os Castelhanos, & Leonezes, como estrangeiros, se ficarião admittindo os Alemães. Como bem aduertio, a este mesmo preposito, o Capitão Villa Real no seu Anticaramuel pag. 201. depois de o ter ditto o Dezembargador do Paço o Doutor Ioão Pinto

Pinto Ribeiro nas Injustas successoẽs *§. 16. pag.* 70. & o confirma tambem o doutor Antonio de Souza de Macedo na *d. 4. p. num.* 33. *per totum.* E quanto ao que mais acrecenta o proprio Caramuel na ditta reposta *lib. 5. c. 1. num.* 34. *pag.* 142. do exemplo da ley do Imperio, que priua de vòz passiua ao que não for Alemão; & com tudo basta sello per origem, & descendencia, & naõ por nascimento, como se vio nos Emperadores Federico II. nascido em Sicilia, Carlos V. nascido em Gãte, Ferdinando. I. nascido em Medina. Responde elegantemente o mesmo doutor Macedo *d. 4. p. pag.* 106. que estes Emperadores, a saber Federico. II. teue pay Alemão Henrique VI. & Carlos V. & Ferdinando. I. tiuerão avò Alemão, o Emperador Maximiliano per sangue, & nascimento. Pello que não ficarão comprehendidos na prohibição da ditta ley do Imperio; assi como o não ficàra a Emperatris Dona Izabel na das Cortes de Lamego, se o Emperador Carlos V. com quem cazou fora filho de Portugues.

Reposta ao segundo argumento.

30 AO segundo argumẽto *supra num.* 3. Se responde, não se poder negar, que a conueniencia, & bem do Reyno, pede ser o Rey natural delle, & não estrangeiro, como largamente fica mostrado no segundo argumento pellà parte negatiua. E posto que houuesse varios cazos em que reynarão pessoas estrangeiras em differentes Reynos, cõ proueito das Republicas, & outros em que homens peregrinos, & de fora do Reyno florecerão em letras, & armas, como no argumẽto se refere; naõ tira isto, q̃ a cõueniẽcia do bẽ cõmũ do Reyno peça, hauer de ser o Rey natural delle, & naõ estrangeiro. Porque assi como, naõ fica faltando esta verdade, ainda que haja varios exemplos de muitos Reys naturaes dos proprios Reynos, que lhe forão mui perniciozos, injustos, & tyrannos. Assi tambem, se não proua o contrario com exemplos de Reys estrangeiros, que foraõ muito justos, & zelozos do bem commum, nem com os maes, que se trazem no ditto argumento. Poes dos cazos particulares, se não faz regra, senão do que commummente se vza, & obserua. Alẽm do que, nem o abuzo, com que os Reys naturaes vzaraõ mal de seu poder Real, fazendose tyrannos, pode obrar, que não seja mui justo, & cõueniente aos Reynos serem os Reys naturaes delles, como elegantemente em seme-

ſemelhante eſpecie aduerte Pedro Gregor. Tholoſ. *de Republica lib.6.cap.2.num.11.* Nem pello contrario, pode juſtificar o hauerem de ſer eſtrangeiros; hauer muitos, que ſendo eſſes, gouernarão muito bem, & vzarão juſtamente do poder Real, que ſe lhes concedeo.

Repoſta ao terceiro argumento.

31 AO terceiro argumẽto *ſupra num.5.* Se reſponde, que ainda que elRey Catholico, pella linha materna, foſſe filho da ditta Emperatris Dona Izabel, & netto delRey Dom Manoel, & por parte, & linha paterna, foſſe treſnetto da Emperatris Dona Leonor filha delRey Dom Duarte. Com tudo, como era filho de pay Auſtriaco, & Caſtelhano, nem era Portugues como mal contende Caramuel *d. lib.5. diſp.8. q.4. in fin.* ibi: *Innoteſcat igitur omnibus Regem Catholicum eſſe vere Luſitanum.* Nem ſe podia chamar *virum de Portugal*, conforme as dittas Cortes de Lamego; nem podia finalmente ſer hauido por natural do Reyno de Portugal, para poder reynar nelle.

32 Porque primeiramente de direito commum para a naturalidade, não ſe attende àorigem materna da mãy, ſenão à paterna do pay, *l. filios, C. de municipibus, & originarijs. lib.10. l. exemplo.* ibi: *patris originem vnuſquiſque ſequatur. C. de decurion. eod. lib.10. Tradunt Bart. in l. aſſumptio. §. 1. col. 2. ad med. ff. ad municip. Marzar. conſ. 43. num. 10. Ber. decis. 13. num. 9. Barb. in l. heres abſens. §. proinde, in art. de foro originis. num. 8. & 80. ff. de iudic.* E o meſmo he de direito de Caſtella pella ley 19. *tit.3. lib.1. ordinam.* E pello direito deſte Reyno das Ordenaçoẽs delle *lib.2. tit. 55. §. 1.* ibi: *Item naõ ſerá hauido por natural o naſcido neſtes Reynos de pay eſtrangeiro, & mãy natural delles, &c.* Onde a Ordenaçaõ falla em mais fortes termos, que ſaõ naſcendo o filho neſtes Reynos, porque ſe foy de pay eſtrangeiro, que não tenha nelles domicilio, viuendo nelles dez annos continuos, diz que naõ pode ſer hauido por natural; & aſſi o notou, & tirou da ditta Ordenação Barb. *vbi proxime n.78. 79. & 80.*

33 Segundariamente, os que não naſcem neſtes Reynos, nunca pòdẽ ſer hauidos por naturaes delles, poſto que nelles morem, & reſidão, & cazem com molheres naturaes delles, & nelles viuão cõtinuadamente, & tenhão ſeu domicilio, & bẽs, como diſpoẽ a meſma Ordenação, *d. tit. 55. in princip.* Porque, a naturalidade, & origem ſe deriua do lugar onde a peſſoa naſ-

naſce, como ſe tira da generalidade da ley, *ciues.* ibi: *ciues quidem origo, &c. C. de incolis. lib.* 10. *& docent Cumanus in l. Cætera. §. ſed & ſi parauerit. nu.* 2. *ff. de leg.* 1. *& conſ.* 177. *num.* 3. *Cramat: voto.* 10. *á num.* 14. *Barboſ. in d. l. hæres abſens. §. proinde. in art. de foro originis. á n.* 3. *ff. de iudic.* Por onde, não ſendo elRey Catholico naſcido neſtes Reynos, nem ainda que o fora, não ſendo filho de pay Portugues, poſto que foſſe de mãy Portugueza, não era Portugues, nem podia ſer tido por natural do Reyno, conforme ás leys delle, de Caſtella, & do direito commum aſſima referidas.

34 E quanto ás palauras do texto no *cap. bonæ. ó* 2. *verſ. intelleximus. de poſtul. Prælator.* q̃ ſe trouxerão neſte meſmo argumento para ſe prouar, que baſtaua hũa peſſoa trazer origem de algum Reyno, ainda que não foſſe naſcida nelle, para ſer hauida por natural; reſponde bem o doutor Souza de Macedo *d.* 4. *p. nu.* 34. que nos melhores codices, ſenão acha adicção, *niſi*, antes ſe lè ſẽ ella. ibi: *non poteramus in alia perſona quæ de Regno Hungariæ originem duceret, congrue prouidere:* & ſem a dicção, fica prouando o contrario, que não baſta trazer origem, para juſtamente ſer prouida, como natural. Nem faz algũa couza a outra doutrina de Mieres *de maior.* 1. *p. q.* 57. *num.* 64. que ſe allegou no meſmo argumento; porque quando ao morgado ſaõ chamados os da caza, & familia, não ſe fica requerendo naturalidade de origem, & habitação; & por iſſo baſta que ſejaõ da familia, aindaque não ſejão naturaes por naſcimento, & habitação.

Repoſta ao vltimo argumento.

35 AO vltimo argumento *ſupra num.* 6. tirado da opinião de Gregor. Lop. *in l.* 3. *tit.* 13. *part.* 6. *verbo mugeres. col.* 2. *in fin.* pella qual ſe queria prouar, que trazendo elRey Catholico as armas deſte Reyno ſeparadas, & chamandoſſe Rey de Portugal, ſe ficaua ſatisfazendo a ley das Cortes, que requerem ſer o Rey delle Portugues, & não eſtrangeiro; aſſi como nos morgados em que eſtà chamada a femea, com condiçaõ que caze com peſſoa da geração, & familia, que traga o nome, & armas della, diz Gregor. Lopes, que ſatisfaz, ainda que caze com peſſoa eſtranha, ſe eſta trouxer o nome, & armas da familia.

36 Se reſponde, que a ditta opinião, nos morgados não he verdadeira, nem ſeguida; antes reprouada pellos Doutores, como conſta do meſmo Mieres citado no

no argumento de *maierat. p. 1. q. 51. á num. 280. cum seq. post Ripam respons. 5. num. 24. cum seqq.* Porque, allem de repugnar à vontade expressa do instituidor, que quis, que a successora do morgado cazasse com pessoa de sua geraçaõ; a qual não fica sendo estranha, ainda que traga o nome, & armas della. Como em semelhãtes termos dizem os Doutores, que a pessoa que tem algum appellido de geração por priuilegio, se não comprehende na vocação dos parentes daquelle appellido. *Cynus, Baldus, & Angelus in l. si filius C. de bon. damnat. Ruinus cons. 200. num. 19. lib. 2. Alciat. resp. 200. per totum. Bursat. cons. 8. num. 29.*

37 Estaõ em contrario outras muitas rezolucoẽs em mais fortes termos, nempe, que o direito do padroado q̃ por sua instituição não pode ir á pessoa fora da familia, não passa a estranho, ainda que seja adoptado, & perfilhado nella, *Roch. de Curte de iur. patron. verb. ipse, vel is á quo. num. 75. Lambertinus, eod. tract. lib. 1. p. 2. q. 2. art. 9. v. 1. cum seqq. Fulgos. cons. 61. Simon de Pretis de interpetrat. vlt. volunt. lib. 4. dubit. 1. nu. 6. Facitque in confirmationẽ Menoch. cons. 30. num. 1. 2. & 3. lib. 1. & cons. 233. num. 32. lib. 3.* E assim tambem, os bens que saõ deixados com condiçaõ, que não possaõ ir a pessoa que naõ seja de nobre geraçaõ, para que traga o nome, & armas: naõ podem ir ao que naõ for nobre por geraçaõ, posto que traga o ditto nome, & armas. *Aimon. cons. 830. quem citat Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 8. tit. 17. num. 9.* Pello que tudo se mostra, que senão pode tirar argumento para a successaõ destes Reynos da ditta opiniaõ de Gregorio Lopes, reprouada pellos Doutores, & conuencida pellas razoẽs que ficaõ apontadas.

Conclusaõ.

38 DO que fica prouado neste paragrapho, se tira por concluzaõ, que elRey Catholico, por ser Principe estrãgeiro, & não ser natural deste Reyno, naõ podia succeder nelle, nem algum dos outros Principes pertensores, que eraõ tambem estrangeiros; & que por este titulo, allem dos outros, pertencia a successaõ à Infante Duqueza Dona Catherina, como Portugueza, & natural do Reyno.

§. X.

QVE ELREY CATHOLICO, por não querer estar pello juizo, & sentença do Reyno, sobre a successaõ delle; & o entrar, & tomar a posse com força de armas, antes da sentença, perdeo o direito de succeder, quando o tiuesse.

1 ERTO he in facto, como ja assima dissemos no principio, propondo o argumẽto deste tratado, que achãdose elRey Dom Henrique carregado de dias, & sem filhos, nem descendentes, quis declarar em sua vida per sentença, o successor legitimo destes Reynos, por seu fallescimento, ouuindo primeiro a todos os pertensores de sua justiça, & direito. Para o que, por despacho dado em Lisboa a 11. de Feuereiro de 1579. fez citar a todos os Principes, q̃ o podiaõ ser; e entre elles ao Catholico Rey de Castella D. Phelippe II. seu sobrinho; por interuenção de Fernaõ da Sylua, que a esse tempo era seu Embaixador em o ditto Reyno. Da qual citação lhe mandou dar certidaõ em forma pello Secretario de Estado Gabriel de Cajas. Como se refere na sua propria Chronica, cõposta por Luis Cabrera de Cordoua, *lib.12.c.16.* & o traz tambẽ Caramuel *in Philippo. lib.5.disp.3.q.2.art.3.n.80.* Hieronymo Franchi Connestagio, no lib.3. da historia da vniaõ de Portugal; ainda que não ignoramos, que foi o Author della outra pessoa Castelhana, de muito mayor qualidade, & talento.

2 Este juizo, & sentença, naõ queria elRey Catholico admitir, antes mandando a estes Reynos por seu Embaixador ao Duque de Ossuna, se mostrou queixoso de elRey Dom Henrique seu tio; em razaõ da ditta notificaçaõ, & pello mesmo Embaixador fez com elle todas as instancias possiueis para que o declarasse por successor, sem prece-

der contẽda judicial, nẽ sentẽça; allegando ser seu direito, & justiça notoria; mas porem mandou juntamente com o Duque, ao Licenciado Guardiola, Fiscal de seu cõselho Real, para instruir os papeis, & informaçoẽs, no que tocasse ao juridico; de que o Duque Embaixadór deu alguns a elRey por escrito, em comprouação de seu direito, & justiça, para a successaõ do Reyno, como se relata no principio do capit. 19. da ditta Chronica. E neste proprio tempo, em que o estaua assi procurando per meyos de justiça, & se estauão compondo allegaçoẽs de direito em seu fauor, nas Vniuersidades de Castella, & de fóra, por outros homens doctos vassallos seus; mandou juntar hum numeroso exercito, por Napoles, Sicilia, Toscana, Vngria, para vir a estes Reynos, de que nomeou por General ao Duque de Alua, que a esse tempo tinha prezo no Castello de Vzeda, em razão de seu filho primogenito Dom Fadrique de Toledo quebrantar a omenagem, & prizaõ em que estaua em Tordesillas, & se ir cazar a Alua com sua prima Dona Maria de Toledo, filha do Marquès de Villa Franca. Comõ tambem refere o mesmo Chronista, *d.cap.* 16. & todos os mais Historiadores daquelle tempo.

3 ElRey Dom Henrique, cõ o intento que leuaua de fazer a ditta declaração per sentença, depois de vistos, & ouuidos os direitos de todos os pertensores, ajuntou Cortes em Almeirim; mas falesceo sem o declarar em 31. de Ianeiro de 1580. E só no testamento disse, que lhe succederia o que os juizes, conforme justiça, declarassem per sua sentença. E deixou para esse effeito & para o mais gouerno do Reino, nomeados sinco Gouernadores, que forão o Arcebispo de Lisboa Dom Iorge de Almeyda, D. Ioaõ Tello de Meneses, D. Ioaõ Mascarenhas, o Camareiro mòr Frãcisco de Sá de Meneses, Diogo Lopes de Sousa. Estes fizerão toda a instãcia, para que elRey Catholico esperasse a sentença, & lho mandarão propor muitas vezes pello ditto Embaixador Fernão da Sylua, & depois em Guadalupe pello Bispo de Coimbra Dom Gaspar do Cazal, & por Manoel de Mello Monteiro mór. E terceira vez em Merida, pellos mesmos. E sobre o aggrauo que fazia, em querer entrar no Reyno com força de armas, antes da causa se sentencear, se queixàrão ao Emperador, & a elRey de Frãça, & ao Papa. O qual, allẽ da diligẽcia, q̃ ja sobre a materia hauia feito cõ elRey Catholico, per meyo do seu Nuncio ordinario em Castella, lhe despachou sobre ella

Legado, o Cardeal Riario, com breue, e faculdade para impedir a posse, querẽdoa elle tomar cõ força de armas, ãtes da sentẽça. Nada bastou, antes se foi elRey chegando ás frõteiras, & assentou em Badajòs; dõde mãdou entrar o Duque de Alua cõ exercito de dezoito mil Infãtes pella cidade de Eluas, & pellas mais villas, & lugares daquella parte do Reyno. E pelas outras Prouincias, & fronteiras, o rodearão por entre Douro, & Minho em Galiza, os Cõdes de Castro, & de Monterey; por Tras os mõtes os Condes de Benauente, & de Alua de Liste; pella Estremadura o Duque de Albuquerq, e o Marquès de Villa noua do rio; pella Beira o Marquès de Cerraluo; & finalmẽte pello Algarue os Duques de Bejar, & de Medina Sidonia. Foy entrãdo o Duque de Alua com o exercito atè Setuual, & dahi passou por mar a Cascaes; & de Cascaes, rendidas as fortalezas, a Lisboa; sem hauer mais resistencia, que hũa pequena escaramuça, que tiuerão com os Castelhanos na Ponte de Alcantara, junto a Lisboa, & nos arredores, alguns poucos Portugueses, que seguiaõ a voz de Dom Antonio, Prior do Crato, filho natural do Infante Dom Luis. Allem do qual exercito, que marchou por terra, entrou por mar o Marqués de Sancta Cruz com sessenta & duas galés, & vinte & sinco nauios, que se puzerão a tiro de mosquete no rio de Lisboa; fazendo ála da parte esquerda do mar, ao exercito do Duque, que estaua em terra.

4 Nesta forma, & com tanta força de armas, se inuestio elRey Catholico na posse, sem esperar a ditta sentença, pendendo a causa da successaõ; se bem depois de a hauer occupada violentamente, fez com que tres dos dittos sinco Gouernadores, lhe adjudicassem o Reyno per sua sentença; a qual pronunciarão em Crasto marim, villa do Reyno do Algarue, para onde se vierão, depois de se hauerem retirado a Ayamonte. Consta todo este facto (que se referio somente por mayor) das proprias Chronicas de Castella, na vida do ditto Rey Phelippe II. & da de Cabreira, *d. lib.* 12 *cap.* 29. *&* *lib.* 13. *cap.* 1. *&* 2. de Cesar Campana, na vida do mesmo Rey, *p.* 3. *dec.* 6. *lib.* 13. & na historia vniuersal do mundo, *vol.* 2. *lib.* 1. da pag. 3. atè 15. de Hier. Franchi na ditta historia de Portugal *lib.* 3. *&* 4. E o proprio Caramuel no prologo do seu Philippe, confessa, q̃ foy o Reyno, & q̃ forão os corpos dos Portugueses cõquistados cõ armas nesta occasiaõ, mas não os animos, nẽ os coraçoẽs: *Auo tuo*, disselle, *potentissimo*

Hispani Heroes Lusitanorum omnium corpora, non omnium animos subiugarunt. Corpus subijcitur militari potentiæ, animus, fortuna superior, nec á milite intercipitur, nec bellico terrore superatur.

Supposto o facto assima referido, entra a primeira questaõ de direito.

Questaõ. I.

5 Se podia elRey Catholico recuzar a senteça, & juizo delRei D. Hẽrique, & depois de sua morte, a do Reyno, sobre o direito da successaõ delle; & se eraõ nesta causa os juizes legitimos, & competentes.

Prouase, que nẽ elRey D. Henrique, nem o Reyno, podiáo ser juizes da causa.

6 CONtenderão os seus Letrados, que o não eraõ, nem podião ser, & que podia não admittir seu juizo. Assi o escreueo Molina *de iust. disp.* 103. *§. aduerte tamen.* fallãdo em termos da successaõ deste Reyno. E agora vltimamente o contende Caramuel *in Philippo demonstrato. lib.* 5. *disp.* 3. *q.* 3. *art.* 4. *&* 5. E tratando o ponto em geral, o diz Hugo Grotio nos liuros de *iure belli, & pacis. lib.* 2. *c.* 7. §. 27 onde na Addição do mesmo §. allega para o Reyno de França, a Thuano, *lib.* 105. E dos DD. Theologos diz Layman *in Theologia morali. lib.* 1. *tract.* 1. *c.* 5. §. 3. *n.* 28. q̃ o Reyno poderà ser juiz, se os contẽdores todos forẽ do proprio Reyno, & sogeitos a elle; mas q̃ sendo outro Principe de fóra, não serà obrigado a sogeitarse a seu juizo, *vt ibi: Si autem Princeps externus, & nullo modo subditus Regno, putet debere sibi possessionem alicuius territorij, illudque iniuste á Rege vel Regno negari; non video qua ratione, vel Rex, vel Procerès Regni possint esse iudices in hac controtia; itaut alter qui nullo modo subditus est, eorum iudicio stare teneatur.* Mouemse por algum dos fundamentos seguintes.

7 Primo. Porq̃ elRey Catholico era Principe, & senhor soberano, q̃ não reconhecia superior no tẽporal, nẽ podia estar sogeito coactiuamẽte a juizo, & sentẽça de outro Rey, nẽ de outra pessoa algũa, q̃ não fosse superior, *l. Princeps. ff. de legib. l. digna vox. C. eod. tit.* Peloq̃ não reconhecendo juiz superior, parece q̃ lhe bastaua justificar seu direito na successaõ do Reynó; primeiramẽte cõ Deos, cõsultãdo o caso, como tinha cõsultado, cõ letrados insignes, & cõ as Vniuersidades de seus Reynos, q̃ lhe derão por certo seu direito; & represẽtal lo, como tinha representado, a elRey D. Hẽrique extrajudicialmẽte; & finalmẽte fazer capaz delle ao proprio Reyno E cõ premittir estas

estas diligẽcias, parece q̃ procedeo justamẽte em não admittir outro juiz do mesmo Reyno, nem sentẽça judicial sobre a materia.

8 Secundo. Porq̃ os Reys, & Principes supremos, saõ juizes em suas proprias causas, & nelles se limita a prohibição do *tit. C. ne quis in sua causa.* Como notão os DD. pellos textos *in l. & hoc Tiberius. 41. ff. de hæred. inst. l. proxime. ff. de his quæ in testam. delentur, vbi Bart. & alij. glos. & omnes in c. cum venisset. de iudicijs, vbi Dec. & Felin. n. 5. Nau. in c. Nouit. notab. 3. n. 47. de iudic. Marant. de ord. iudic. 6. p. tit. de appellat. n. 34. Castald. de Imperatore. q. 9. Laudens. de Principe. notab. 108. Valdes de dignit. Regum Hispan. cap. 18. n. 24. Seraphin. de iusto Imperio Lusitan. cap. 6. num. 42.* E assi o podia ser elRey Catholico nesta da successaõ do Reyno, vẽdo, & examinãdo por sy, se tinha direito nella; & achando por seus Letrados, que o tinha, decretallo, & assentallo, & procurar de auer a posse, sẽ se sometter, nẽ sogeitar a outra sentença, nẽ juizo. Como em termos, tratãdo o põto, refere Vasquez, ser opinião de alguns Theologos, *in 1. 2. D. Thom. disp. 64. c. 3 n. 11.* cujas palauras saõ: *Inquam sententiam, recentiores aliqui, ea sola ratione consentiunt, quia Princeps cum sit supremus, neque habeat superiorem, non debet alicuius alterius iudicio stare; ac proinde suam causam ipsemet iudicare debet: quare (inquiunt) si inuenerit per se, aut per Doctores sui Regni, probabilius esse, ius ad tale regnũ ad se pertinere, poterit per se sententiam pronũtiare, atque pro executione illius, si opus fuerit, vti armis, &c.* E diz o mesmo Vasquez, que isto se tira da mente, & resolução de Victoria, *in relect. de iure belli. num. 27. & seq.* & de Nauarr. *in manuali. cap. 25. num. 4.* & o insinua claramente Suares, *in tractat. de charitate. disp. 13. sect. 6. n. 6.* ibi: *Deinde aduertendum, posse supremum Principem, si bona fide procedat, expendere ius suum per prudentes, & doctos viros, quorum iudicium, (si per illud sibi constat de iure suo) sequi potest; sicque non tenebitur stare aliorum iudicio.*

9 Tertio. Porque em caso q̃ pudera ter elRey Catholico nesta materia sobre sy juizo coactiuo, o não podia ser o das Cortes, nem o deste Reyno, nem o das pessoas Portuguesas, nomeadas por elle; em razão de serem todas notoriamente sospeitas, como naturaes; conforme à regra do text. *in cap. accedens. 2.* ibi: *de terra vxoris suæ criundus existit, nimis fauens eidem &c. Vt lite non contest.* E hauerem pelo amor natural de julgar sempre pellos pertensores Portugueses, & os anteporẽ aos estrãgeiros. Allem do que ficaua o Reyno sẽdo parte; pois queria que lhe cõpetisse nestes termos o poder de eleger. E sobre tudo, tendo os pouos transferido a principio todo

 seu

ſeu poder nos Reys, *l.1. ff. de conſt. Princip.* o ficarão transferindo em todos ſeus legitimos ſucceſſores; & o não ficarão tẽdo para julgarem a ſucceſſaõ do Reyno, entre os ſucceſſores delle.

9 Quarto. Porque viuẽdo elRey, parecia que elle o não podia determinar; viſto que com ſua ſentença, não podia obrigar ao Rey ſeu ſucceſſor, nem a cauſa da ſucceſſaõ do Reyno, pode eſtar ſogeita ao Rey do meſmo Reyno. Como argumenta Hugo Grotio *d. lib. 2. c. 7. §. 27.* ibi: *eſt autem cauſa ſucceſsionis, non ſubiecta Regi nunc regnanti: quod inde apparet, quod Rex nunc Regnãs nulla lege obligare poteſt ſucceſſorem; ſucceſsio enim Imperij, non eſt ſub iure Imperij, &c.* E dado que em ſua vida tiueſſe poder para julgar a cauſa, ceſſou com ſua morte a juriſdição, & poder Real que tinha, & não podia para depois della, & para em tempo que ja não tinha poder, nomear gouernadores, & juizes, nem darlhes juriſdição para a julgarem. Por quanto o meſmo he em direito fazer hum acto, em tempo inhabil; do que fazello em tempo habil, conferindoo para tempo inhabil. *l. quod ſponſæ. de donat. ante nuptias. l. libertas. 17. in princ. ff. manumiſſis teſtamento. l. eum qui. 13. in fin. ff. de iuriſd. omn. iudic.*

(**)

Moſtraſe, que elRey, & o Reyno era o Iuiz competente, & que não podia elRey Catholico recuſar ſeu juizo.

10 PORem, não obſtantes eſtes fundamẽtos, a verdade he, que a elRey D. Henrique, e por ſua morte ao Reyno, como juizes competentes, & priuatiuos, pertẽcia julgar a cauſa da ſucceſſaõ, & declarar por ſẽtẽça, quẽ era o legitimo ſucceſſor; nẽ podia elRey Catholico recuzar, & não admittir ſeu juizo, & ſentẽça. O que ſe moſtra pelos argumentos ſeguintes.

11 Primo. Porq́ ſegundo as regras de direito, ao Rey pertẽce declarar quẽ depois de ſua morte lhe haja de ſucceder no Reyno. Como he doutrina de Baldo, *in proœmio Decretalium. col. 2.* recebida per Martin Laudẽſ. *in tract. de Princip. q. 418. Oldrad. conſ. 94. in princ. & col. 3. Suar. in l. quoniã in prioribus, limit. 11. ad leges Regni. dubit. 2. n. 22. Cam. deciſ. 307. n. 24. Agvir. in Apolog. pro Philippo. 1. p. num. 130.* onde allega a Corſeto *in tract. de Rege. q. antepen. Brun. conſ. 135. verſ. 6. faciunt.* poſto que o contrario diſſeſſe Hugo Grotio *d. c. 7. §. 27.* E ſe proua claramẽte da ſagrada Eſcritura, *3. Reg. 1.*

Domine

Domine mi Rex in te oculi respiciunt totius Israel, vt indices eis, quis sedere debeat in solio tuo, Domine Rex post te: Que foy a authoridade, q́ se pos no principio das allegaçoẽs, que se compuzeraõ pella Infante Duqueza Dona Catherina, offerecendosse a elRey Dom Henrique nas dittas Cortes de Almeirim, para julgar, & declarar quem lhe hauia de succeder no Reyno.

12 E como por sua morte os tres estados do Reyno o ficasse representando, & tiuessem sua authoridade, & poder; & da mesma maneira os dittos Gouernadores por elle nomeados, que foraõ approuados pelo mesmo Reyno, *Omnia enim nostra facimus, quibus authoritatem nostram impartimur. l.2. C. de veteri iur. enucleando.* Seguese, que a elle em sua vida, & por seu falescimẽto ao Reyno, & Gouernadores, pertencia declarar por sentença o legitimo successor, & não podia elRey Catholico recuzar seu juizo, & sentença.

13 Secũdo. Porq́ no caso da successaõ destes Reynos, contendia elRey Catholico com outros Principes supremos, pertensores delle, como eraõ a Christianissima Raynha de França, o Duque de Saboya, & o Principe de Parma; & com a Infante Duqueza Dona Catherina, & com o Prior do Crato Dom Antonio. Os quaes vltimos, pósto que não erao senhores supremos, por serem vassalos delRey de Portugal; não eraõ com tudo sogeitos a elRey Catholico. Logo, nem elle, nem tambem nenhum dos pertensores, podia per si só definir, & determinar o direito da cauza, & justiça della; pois nenhum dos outros, que lhe não ficaua subdito, & inferior na jurisdiçaõ, estauà obrigado a se aquietar com sua sentença, & determinação. E quãdo o proprio Reyno naõ fosse o juis competente, como era, se hauia de rezoluer a materia pellos modos que os Doutores em termos apontão, tratando a questaõ quando entre dous, ou muitos Principes, & Republicas (que nenhum he superior de outro, nem està de posse) ha contenda sobre algum Reyno, ou Prouincia. Como depois de Victoria *in relect. de iure Belli. num. 28. & 38. tradunt. Nauarr. in Manuali. cap. 25. n. 4. Molin. de iustit. tom. 1. disp. 103. §. quando inter duas Respublicas, Principes ve,* onde aponta o exemplo da controuersia entre o Emperador Carlos V. & elRey Dom Ioaõ o III. deste Reyno, sobre as ilhas Madulas, a quem pertẽciaõ, se aos Reys de Castella, se de Portugal, pella diuizão do Papa Alexandre VI. *Azorius inst. moral. 3. p. lib. 2. cap. 7. q. 5. Vasquez in 1. 2. disp. 65.*

cap.3. á num. 8. vsque 19. Hugo Grotius de iure belli ac pacis. lib. 2. c. 23. §. 7. & 8. cum seqq.

14 Tertio. Se proua euidentemente, porque não se pode negar, que o direito da successaõ destes Reynos, que estaua posto em controuersia de opinioẽs, entre elRey Catholico, & os mais pertẽsores, se hauia de determinar por algũa pessoa, & por algũas leys. E estas, naõ hauião, nem deuiaõ ser outras, senaõ as dos mesmos Reynos, de que era á controuersia. E as pessoas, não podião ser outras, senão o proprio Rey delles, que he o Legislador, & pello conseguinte o interprete legitimo dellas. *l. vlt. C. de legibus.* E morto elle o hauia de ser o mesmo Reyno, que o representa; & que na censura de direito fica sẽdo o mesmo com aquelle que a principio transferio o poder nos Reys, como diz o proprio Hugo Grotio *d. lib. 2. de iure belli. c. 7. §. 27.* Logo a hum, & a outro pertencia priuatiuamente, julgar a cauza, & declarar a successaõ; & não podia elRey Catholico recuzar seu juizo, & sentença. O qual fundamento he em termos de Vasques *in 1 2. d. disp. 64. cap. 3. num. 19.* ibi: *Quia hic non potest assignari alia regula per quam controuersia dirimatur, quam leges ipsius met Regni de quo est controuersia, quarum interpres legitimus solum ipsummet Regnum esse potest.*

15 Vltimo. Se mostra o mesmo, per argumento que chamão *à sufficienti partium numeratione.* Porque, se fóra delRey, & do proprio Reyno, pertencera a outra pessoa julgar a ditta causa, & declarar o legitimo successor delle, ou hauia de ser ao Papa, ou ao Emperador, ou a outro Rey, ou a juizes arbitros. Ao Papa, não pertencia, o qual como dissemos na primeira parte deste tratado §. 4. não tem poder temporal nos Reynos, senão em ordem ao fim espiritual, quando totalmente faltar nos proprios Reynos, & Respublicas; o qual poder não faltaua nestes. Pella qual razão o resoluem assi em termos Vasques *d. disp. 64. cap. 3. num. 17. in fine. Molin. d. disp. 103. §. quamuis autem.* Ainda que sem fundamento dissesse o contrario Afflict. *in c. 1. de feudo March. num. 12.* affirmando que os Reynos vacantes ficauaõ à disposiçaõ do Summo Pontifice. E posto que Suares *in tract. de charit. disp. 13. de bello. sect. 2. num. 5.* diga que nestes termos pertençe ao Papa auocar a causa assi, & sentenceal-la, por cuja sentença os Principes Christãos deuem estar; falla nos termos, que ficaõ dittos no ditto §. 4. vsando do poder indirecto, que tem em ordem ao fim esperitual; quando nos proprios Reynos faltar poder para o fazer; que nestes não faltaua.

16 Ao Emperador não tocaua, como diz tambem o mesmo Vasques proxime, nem por titulo de sogeiçaõ, q́ nestes Reynos tenha, pois he certo que a não tem nelles, como erradamẽte quizeraõ algũs Doutores, que largamente confutamos na ditta p. 1. §. 5. Nem pello titulo geral de Senhor do mundo, que outros com maior erro, & adulação deraõ aos Emperadores, & elles cõ soberba se quizeraõ arrogar, chamandosse senhores do mũdo; fũdados nos textos, *in l. deprecatio. ff. ad legem Rhodiam de iactu.* ibi: *Ego quidem mundi dominus. l. bene á Zenone. C. de quadrienni præscript.* como disputa, & refere largamente Menchac. *illustr. cap.* 20. *Azorius inst. moral. 2. p. lib.* 10. *cap.* 8. *q.* 4. Porque a verdade he, que os Emperadores, nem saõ senhores do mũdo, quanto a jurisdiçaõ, nem podem ter esse titulo, nem por elle lhe saõ os outros Reynos sogeitos. Como mostraõ Menchaca, & Azorio, *vbi proxime, Afflict. in d. cap.* 1. *de feudo March. num.* 3. *Innocentio. Hostiens. Abbas, & Felin. in cap. nouit: de iudic. Bald. in cap.* 1. *de pace iuramento firmanda*; com muitos outros, que segue, & refere. *idem Azorius d. lib.* 10. *cap.* 8. *q.* 7. E quando o Emperador Antonino na *d. l. deprecatio. ff. ad legem Rhodiam de iactu.* se chamou senhor do mundo, ibi: *Ego quidem mundi dominus.* ou foi por soberba, & arrogancia, como diz Azorio *d. q.* 4. *in fin.* ou em outros sentidos, que refere Menchac. *illustr. d. cap.* 20. *n.* 28. *cum duobus seqq.*

17 A outro Rey naõ podia pertencer, como superior, julgar a cauza; pois o não hauia que fosse superior dos pertensores, nem a quem reconheçessem.

18 Arbitros, posto q́ muitas vezes se tomaraõ, em semelhantes cazos, & cõtendas sobre Reynos, segundo consta de varios exemplos, que traz Hugo Grotio, *de iure belli. d. lib.* 2. *c.* 23. §. 8. naõ era forçado que recorressem à elles, nem podiaõ ser a isso constrangidos, per força, que chamamos coactiua. Porque, conforme a direito, os arbitros saõ voluntarios, querendo as partes com prometerse nelles. *Vt in l.* 3. §. 1. *ff. de recept. arbitr.* ibi: *quoniam hæc res libera, & absoluta est, & extra nessitatem iurisdictionis posita, &c.* E somẽte, em certos cazos expressos em direito, ha arbitros, que se chamaõ *arbitri iuris*, em que as partes saõ obrigadas a se comprometer. Como quando o juis ordinario, ou delegado, era recuzado de sospeito, *l. apertissimi. l. vlt. C. de iudicis. cap. suspitionis. de officio delegati. cap.* 2. *de appellat. lib.* 6. Ou quando entre dous juizes se duuida, se hũas letras Apostolicas estaõ reuogadas por outras, *cap. pastoralis.*

in

in principio de rescript. cap. ab arbitris. de officio delegat. lib.6. Ou em outros cazos, que trazem Alciat. *in rubrica. de offic. ordin. num.* 33. *Molin. de iust. tract. 5. disp. 31. á num. 2.* dos quaes nenhum he este da contẽda sobre a successaõ do Reyno. Quanto mais, que os termos em que neste cazo podèra, & deuia ter lugar o juizo dos arbitros, & que os Doutores nelle appontão, & que se praticaraõ nos exemplos referidos por Grotio; saõ outros, que o mesmo Rey Catholico não quis admittir, propondosselhe por parte do Papa, como ja assima tocamos, & abaixo se declararà.

19 Logo, necessariamente se ha de dizer, que o poder de sentencear, & determinar a cauza da successaõ do Reyno, estaua no mesmo Reyno, conuem a saber, em elRey Dom Henrique, em quanto viueo, & por sua morte, nos Gouernadores por elle nomeados, & admittidos, pellos tres Estados do Reyno, que os aceitarão; & que pello conseguinte elRey Catholico era obrigado admittillo, pois de outro modo faltaria no Reyno sufficiente poder temporal, para se gouernar, & conseruar; o que seria absurdo, & contra as regras do proprio direito natural, que ficão apontadas na primeira parte. §. 1.

20 E assi o rezolue em termos Vasques insigne Theologo, & Castelhano de nação, *in 1.2.d. disp. 64. cap. 3. num. 19.* trazendo por exemplo, que assi se obseruou na contenda da successaõ do Reyno de Aragão, no tempo de Sam Vicente Ferrer da ordem de Sam Domingos, & as palauras de Vasques saõ: *Deinde si controuersia sit de supremo aliquo Regno, de cuius successione agitur, existimo omnes litigatores, siue sint Principes supremi, siue alter sit supremus, alter non supremus, debere stare iudicio Regni; nomine autem Regni intelligo eos, qui mortuo Principe, ex electione ciuitatũ habent ius gubernãdi. Et in nostra Hispania ita factum videmus tempore Sancti Vicentij Ordinis Dominicanorum in Regno Aragoniæ; contendentes enim, & litigatores omnes coacti sunt stare iudicio Regni, &c.* Donde fica sendo mais de espantar, que Molina sendo tambem grauissimo Theologo, dissesse cõstantemente o contrario; & que elle se espantasse dos que sentiaõ, & seguião esta opinião, como parece de suas palauras, *tom. 1. de iust. d. disp. 103. §. aduerte tamen.* ibi: *Neque ergo Rex Philippus expectare tenebatur ea de ré sententiam Reipublicæ Lusitaniæ, ei que se subijcere ac parere. Miratus que sum multos contrarium asseruisse, &c.*

RE

REPOSTA AOS fundamentos contrarios.

21 E ſendo,como he, eſta rezoluçaõ verdadeira, que o Catholico, Rey Dom Phelippe era obrigado a eſtar, & a eſperar pella ſentença, & juizo do Reyno, ſobre a ſuceſſaõ delle, não obſtão os fundamentos, que em contrario ſe allegarão em ſeu fauor.

22 Porque, ao primeiro n. 7. Se reſponde, que o ſer Principe, & ſenhor ſoberano ſem reconhecer ſuperior no temporal, obraria,que nos ſeus Reynos, & entre ſeus ſubditos, & vaſſallos, quando com elles tiueſſe cauzas, não eſtaria ſogeito coactiuamente a ſentença de outro juiz, ſenão à ſua propria, que ſaõ os termos, em que procedem as regras dos text. *cum ibi notatis in l. Princeps. ff. de legibus. l. digna vox. C. eod. tit.* E tãbem obraria,que ſe elle eſtiueſſe ja actualmente em poſſe deſtes Reynos, como Rey delles, parecendolhe com boa fee, & juſta credulidade, & precedendo ſufficiente exame da cauza, que o direito da ſucceſſaõ lhe pertencia; naõ ſeria obrigado a ſe ſogeitar a ſentença de juizo contẽciozo de nenhũa outra peſſoa, ſobre o direito da meſma ſucceſſaõ. Antes o poderia juſtamente defender com armas, que ſaõ os termos, em que o admittem aſſi os Doutores, dizendo, que entaõ pode o Rey julgar a ſua propria cauza, & determinar, ſe poſſue o Reyno juſtamente; *Victor. in relect. de iure belli. num. 27. & ſeq. Quẽ refert Vaſques in 1.2. d. diſp. 64. cap. 3. n. 8. & 9. ſequuntur Azor. moral. p. 3. lib. 2. c. 7. q. 5. Valet. tom. 3. q. 16. diſp. 3. punct. 2. Bonacin. tom. 2. tract. de reſt. diſp. 2. q. vlt. ſect. 1. punct. vlt. §. 2. num. 8. Bañes. 2.2. q. 40. art. 1. dub. 5. concl. 2. Fr. Vincentius Candidus, Diſquiſitionũ. moral. tom. 1. diſquiſ. 17. art. 2. dubit. 2. verſ. Dico. 3. Laiman. in Theolog. morali. lib. 1. tract. 1. cap. 5. §. 3. n. 25.*

23 Porem, como elRey Catholico; quando vagarão eſtes Reynos por morte delRey Dom Henrique, nem ſe achaua na poſſe delles, nem contendia ſobre elles com ſeus vaſſallos, ſenaõ cõ outros Principes ſupremos, & cõ outros ſenhores,que lhe não erão ſogeitos; não podia dizer, que como Principe,& ſenhor ſoberano, não deuia eſtar ſogeito neſta materia, coactiuamente a juizo, & ſentença de outras peſſoas. Pois nella, não entraua ainda como Rey, ſenão como parte, vzando do direito de peſſoa particular. Nem tambẽ entraua como poſſuidor, que ainda o não era, para ſe

se poder justamente defender na posse, como Rey, & não admittir sentença de outro juizo.

24 Ao Segundo argumento num. 8. se responde, com a mesma reposta do argumento assima, dizendo que elRey Catholico não estando, como não estaua de posse do Reyno, não podia ser juiz nesta cauza da successaõ delle que pertendia, examinando per si, &per seus letrados, o direito que nella tinha, nem senteceala, como quizerão alguns Theologos; referidos por Vasques *d.disp.64.cap.3.num.11. & Suares de charit.d.disp.13.sect.6. num.6.Layman.d.lib.1. tract.1. cap.5. §.3. num.*28. mouidos pello ditto fundamento de ser Principe supremo. Porque esta doutrina, diz o mesmo Vasquez, que não tem probabilidade algũa, antes redũdaria em grande detrimento da Republica Christãa; se os Principes supremos, tendo controuersia com outros, sobre a successaõ de algum Reyno, pudessem per si sós com seus letrados, sentẽcear, & determinar a cauza, ainda que tenhão por sua parte, & em seu fauor opinião prouauel de seu direito, *vt d.num.* 11. ibi: *Hæc tamen doctrina nũquam mihi placere potuit, imo vero semper existimaui nihil probabilitatis habere, neque in paruam Respublicæ Christianæ perniciem, & detrimentum fuisse. Et num.*14. ibi: *Porro autem non posse vnum Principem examinare causam, & ferre sententiam, aut approbare opinionem suam vt meliorem, & ita rem declarare contra alterum facile monstrari potest, &c.* Nem Layman *d. nu.*28. que neste ponto reproua a Vasques, nem Suares *d. sect.6. num.6.* que parece seguir o contrario, trazem fundamento concludente; & com Vasques, posto que o não allegue, concorda Valerio Reginaldo *in praxi fori pænit. tract.* 29. *cap.* 9. *num.* 184.

25 E a razão he mui euidẽte, que aponta o mesmo Vasques. Porque, para examinar legitimamente a causa, & dar nella sentença adjudicandose oReyno a si proprio; era necessario, em rigor de iustiça, & de todo o direito natural, & humano, ouuir as razoens, & direitos das partes contrarias; pois de outro modo, ficaria dando sentença, *inaudita parte*, contra as regras do *cap.* 1. *de caus. possess. & propriet. Clement. pastoral. §. cæterum. de re iudic.* E cõtra o que nos ensinou o mesmo Deos, não condennando a Adão, sem o ouuir, *Genes.* 2. com o mais que abaixo diremos na 3. p. deste tratado §. 1.

26 E porẽ nenhum dos outros Principes partes na causa, queriaõ, nem eraõ obrigados allegar seu direito, & justiça diante delle, por serem igualmente supremos

ſupremos, & não hauer mayor razão para o reconhecerẽ a elle, do que para elle os reconhecer, & mandar allegar ſeu direito diãte delles. E ſe ſeguiria outro inconueniente, que cadahum dos Principes pertenſores, poderia da meſma maneira examinar ſeu direito, & razoẽs, & dar ſentença per ſy na cauſa, adjudicandoſſe tambem o Reyno a ſy proprio, pellos fundamentos de direito, que achaſſe em ſeu fauor; & aſſi haueria ſentenças contrarias ſobre o meſmo ponto, ſem nenhum querer obedecer a do outro, nem hauer mayor razão para ſe executar antes hũa, que outra. E finalmente, querendo cada hum dos pertenſores executar, & defender a ſua cauſa com armas, & guerra, ficaria ſendo juſta de ambas as partes, poes cada hum ſe fundaua na ſentença, que tinha dado por ſy, pellos fundamentos que lhe pareceſſem, não ſomente prouaueis, mas certos. E as regras de Theologia, & direito, não permittem ſer a guerra juſta de ambas as partes, ſenão hauendo de hũa dellas ignorancia inuenciuel, como abaixo ſe dirà. Pellas quaes razoẽs neſtes termos, quando nenhum dos Reys contendores eſtá de poſſe, reſoluem os Doutores, que nenhum delles póde hauer o ſeu direito por juſto, & fazer ſobre elle guerra. Bañez 2. 2. *q.*40. *art.* 1. *dub.* 5. *cõcl.* 3. *Sayro in Claui Regia. lib.* 7. *c.* 13. *n.* 7. *Vincẽt. Cãdidus d. Diſquiſ.* 17. *art.* 2. *dub.* 2. *verſic. Dico quinto. Hugo Grot. de iure belli ac pacis. d. lib.* 2. *c.* 23. *à n.* 1. *per totum. Beccano in* 2. 2. *tract.* 1. *c.* 25. *q.* 8. *n.* 8.

27 Ao terceiro argumento num. 9. Se reſponde, que o juizo do Reyno não fica ſendo ſoſpeito neſta materia, por ſerem os juizes naturaes delle, ainda que lhe pareceſſe o contrario a Caramuel *in Philipp. lib.* 5. *diſputat.* 3. *quæſt.* 2. *artic.* 4. Porque conforme às regras de direito, ſer o juiz, & o litigante da meſma patria, não he cauſa de ſoſpeição, ainda que litigue com eſtrangeiro. Como ſe obſerua em todos os Reynos, onde as demandas, que os eſtrangeiros tem com os naturaes dos meſmos Reynos, ſe julgaõ pellos juizes naturaes dellès; & a Gloſſ. no *cap. accedens.* 2. *verb. oriundus. vt lit. non conteſt.* que apontou eſta cauſa de ſoſpeição, a reproua, & diz, que lhe não parece verdadeira. E ainda que a cauſa do Reyno ſeja commum a todos os naturaes delle, nam he de maneira que naça della razaõ legitima de ſoſpeiçaõ, para a nam poderem julgar. E o que mais ſe acrecentou no proprio argumento, acerca de o Reyno

querer que lhe competisse o poder de eleger Rey, por morte de elRey Dom Henrique, he errado in facto, porque nam pertendeo tal. Como tambem he errado in jure, dizerse no proprio argumento, que depoes dos pouos terem transferido seu poder nos Reys, *in l. 1. ff. de const. Princip.* lhes nam ficou para poderem julgar o direito da successaõ delle. Antes he certo, pello que fica apontado na primeira parte, §. 1. & 2. que lhes ficou *in habitu* poder bastante, para o poderem reduzir a acto, quãdo lhes fosse necessario para sua cõseruação; como lhe he o poderem julgar, & determinar (morto o Rey sem filhos, nem descendẽtes) a quem compete o direito da successaõ.

28 Ao quarto, & vltimo argumento, n. 10. Se responde, que com a morte delRey Dom Hẽrique, posto que se acabasse o poder Real, & jurisdição em sua pessoa, para julgar a successaõ do Reyno; nam acabou, nem cessou no mesmo Reyno, que a teue sempre habitualmente, & então a tinha actual, para julgar esta causa, como assima fica mostrado. E a nomeaçaõ dos Gouernadores, & jurisdição, que elRey lhes deu em sua vida, ficou firme, & valiosa, pella approuação do proprio Reyno, que depois delRey fallescido, os admittio. Allem do que bastaua serlhes dada a jurisdição por elRey em vida, posto que se exercitasse depois de sua morte. Porque, quando a substancia do acto, se faz em tempo habil, como se fez a desta nomeação por elRey Dom Henrique, sendo viuo, não he inconueniente, que a execução delle se confira em tempo inhabil, como foy depoes de sua morte. E assi procedem, se entendem, & declarão pellos Doutores os textos citados no argumento, & a regra que delles se tira, *in dict. l. quod sponsæ. Cod. de donat. ante nupt. & in dict. l. libertas. 17. in principio. ff. de manumissis testamento*; nos quaes não só a execução, mas a substancia das disposiçoẽs se conferio em tẽpo inhabil, & por isso não valerão.

29 Acrecentase ao sobreditto, que quando elRey Catholico não admittisse o juizo, & sentença do Reyno, que como fica mostrado, era o juiz competente da causa; nunca se podia escusar de consentir ao menos em juizo de arbitros, de fora delle, como por parte do Summo Pontificẽ se lhe mandou propor, encarregandolhe, que antes disso naõ vzasse das armas.

30 Porque, este he o meyo que os outros Doutores, q̃ escreuerão na materia, apontão quãdo ha contenda sobre a successaõ de algum Reyno, entre Principes supremos, que nenhum delles reconhece a outro por superior, & não concordão entre sy acerca da justiça da causa, antes cada hum diz, que a tem, & que tem opinioens de Doutores por sua parte, como cada hum dos pertensores do Reyno dizia que tinha. Porque nestes termos dizem, que saõ obrigados os Reys, & Principes, quando nenhum delles he possuidor, a determinarẽ a causa por arbitros, quãdo por outro modo se não compuzerẽ, sẽ virem a armas; & que fazendo o contrario, peccaõ grauissimamente. *Ita Nauarr. in man. cap. 25. num. 4. Victoria in relectione de iure belli. num. 27. & seq. Azorius instit. moral. 3. part. lib. 2. cap. 7. quæst. 5. in fin. Molin. de iustitia. dict. disput. 103. §. quando inter duas Respublicas. Filliucius moral. quæst. tom. 2. tractat. 29. cap. 9. num. 184. Layman in Theolog. morali. lib. 1. tractat. 1. cap. 5. §. 3. num. 25. Beccanus 2. 2. tract. 1. cap. 25. quæst. 8.* & Hugo Grotio, *dict. lib. 2. cap.* 23 §. 8. com Liuio *lib.* 8. Plutarcho *lib.* 32. Strabo *lib.* 4. Thucydides, Diodoro, & outros Authores; refere varios casos, em que os Reys pertensores dos Reynos, se comprometeraõ em arbitros, por euitarem guerras. E mostra como entre os Principes Christaõs, fica sendo mayor esta obrigação. E o mesmo Molina *supra* no §. *aduerte tamen.* dizendo, que elRey Catholico não estaua obrigado a se sogeitar ao juizo, & sentença do Reyno. Com tudo, acrecentou que a causa entre elle, & o mesmo Reyno, se deuia determinar por hum dos modos, que elle tinha apontado assima no ditto *§. Quando vt patet.* ibi: *Sed causa inter Hispaniarum Regem, & Rempublicam Lusitanam, eo modo erat tractanda, quo explicatum est, tractari debere controuersias, quæ inter diuersos Principes, diuersas ve Respublicas oriuntur.* Dos quaes modos hum he este dos arbitros, *vt in dict. §. quando.* ibi: *vel vt iudices eligerent arbitros, quorum iudicio starent.*

31 O que se confirma mais. Porq̃, nas cõtrouersias da jurisdição, entre Principes supremos, resoluẽ tambẽ os Doutores, q̃ nenhũ dos contẽdores póde ser juiz dellas, antes se deuem louuar em arbitros, que as determinẽ. Como entre o Papa, & o Christianissimo Rey de França, resolueo Francisc. Marc. *quæst. 456. num. 56. p. 1.* E em outra entre o Duque de Ferrara, & a Camara Apostolica, *Alciat. respons. 161. num. 2. secundum antiquam impressionem Lugdunensem.*

sequitur Surd. cons. 50. *n.* 28. *lib.* 1. E em outra, entre o mesmo Rey Catholico, & o Papa, em Milão, Menoch. *cons.* 1000. *n.* 111. *lib.* 10. Logo, o mesmo meyo de arbitros, parece deuia seguir na controuersia da successaõ do Reyno, quando não se submetesse ao juizo, & sentença do proprio Reyno, que era o juiz competente.

QVESTÃO II.

Se podia justamente elRey Catholico mouer guerra, para occupar a posse do Reyno.

Prouase a parte affirmatiua.

32 PArecia pella parte affirmatiua, que podia elRey Catholico mouer justamẽte guerra ao Reyno, para se meter de posse delle.

33 Porque, se suppoem in facto, que tinha em seu fauor sobre o direito da successaõ delle, pareceres de Letrados muito dóctos, & opinioens de Doutores, que estauão por sua parte. Nos quaes termos, sua justiça ficaua ao menos sendo prouauel.

34 E mouendose questaõ sobre o direito da successaõ de algum Reyno, entre diuersos Principes pertensores delle, & hauendo sobre a materia variedade de opinioẽs de Doutores: entendendo huns, que pertence a hum; & outros, que pertence a outro; perguntaõ os Theologos, se basta esta opinião prouauel, com que cada hum entende pertencerlhe, para com justa consciencia fazer guerra, para alcançar a posse do tal Reyno. E resoluem, que não estando nenhum dos pertensores de posse, & tendo opiniaõ prouauel dos Doutores por sua parte, pode occupar a posse do Reyno cõ armas, se por outra via a não puder alcãçar. A qual resolução diz *Vasq. in* 1. 2. *disp.* 64. *cap.* 3. *n.* 10. ser da mente de *Victor. in relect. de iure belli. nu.* 27. *& seq.* & da mente de Nauarr. *in sum. cap.* 25. *num.* 4. E que foy opinião de outros Theologos

logos modernos â qual parece inclinarse Molina *de iustit. tom.* 1. *disput.* 103. *§. in secundo euentu. cum seqq.* E acrecentei (se por outra via a não puder alcançar) porque dizem os mesmos Doutores, que he obrigado antes de mouer a guerra, procurar todo o concerto, & composição; ou diuidindo o Reyno com os outros pertensores, se admitisse diuisaõ; ou comprometendose em juizes arbitros; ou dando satisfação por outra via. Porque se os Authores Gentios disserão, que primeiro q̃ se moua guerra, se haõ de buscar todos os meyos para se não intẽtar; como disse Cicero *lib.* 1. *offic.* *Terentius: Omnia prius experiri quam armis, sapientem decet.* & outros, q̃ traz em confirmação HugoGrotio *de iure belli ac pacis.lib.*2. *cap.* 23. §. 7. *& ibi Additio.* Com mayor razão o deuem dizer os Christaõs, dos quaes disse Tertulliano, q̃ lhes não era licito litigar, quãto mais guerrear. *Paulus* 1. *ad Corinth.* 6. *Iam quidem omnino delictum est in vobis, quod iudicia habetis inter vos. Quare non magis iniuriam accipitis? &c.* E quando nenhũa conueniencia se lhe aceitasse, nem ouuesse meyo para euitar guerra, & o Rey se persuadisse, que tinha justiça, com opinião prouauel de Doutores; podia justamẽte fazella. Como mais largamẽte prosigue Molin. *d.disp.*103. *§. quando inter duas Respublicas. juncto. §. aduerte tamen.* onde parece, q̃ resolue o mesmo, nos termos da contenda da successaõ deste Reyno. E cõ a mesma doutrina parece que se conformaõ Bañez 2.2. *q.*40. *art.* 5. *dub.* 5. *concl.*2. *&* 3. *Sayro in Claui Regia. lib.* 7. *cap.*13. *num.* 6. *&* 7. *Vincentius Candidus, Disquisit.*17. *art.*3. *dubit.*2. *Layman in Theolog. moral. lib.* 1. *tractat.*1. §.3. *n.*26. *Reginaldus in praxi fori pæn. lib.*1. *c.* 8. *sect.*1. *n.* 88. *versic. quanquam.* Pello q̃, supposto q̃ elRey Catholico se persuadio pela opinião dos DD. q̃ o acõselharão, q̃ tinha justiça na successaõ deste Reyno, & fez primeiro diligencia, para não mouer guerra, mãdando seu Embaixador o Duque de Ossuna, a el Rey D. Hẽrique sẽdo viuo, & depois fez diligẽcias com o mesmo Reyno, & per muitas outras vias procurou, que se lhe sogeitasse. Parece que justamente podia fazer a guerra q̃ fez, & tomar a posse delle com armas.

Resolução.

35 Porẽ, não obstãte este fũdamẽto, q̃ foy o total, & principal, cõ q̃ lhe pareceo, q̃ justificaua sua acção; a verdade he, q̃ aindaq̃ tiuesse por sua parte a opinião dos DD. q̃ tinha; não podia justamẽte fazer a guerra q̃ fez, nẽ tomar a posse do Reino cõ armas.

36 Prouase esta verdade. Primo. Porque, nenhum Principe supremo, na controuersia q̃ tẽ cõ outro

Principe, pode, sendo somente a sua justiça prouauel, tomar nella per sy resolução final, & executalla com guerra, & armas. Assi o resolue em termos Vasques, *d. disp. 64. num. 11.* ibi: *Primum quidem existimo, nullum Principem supremum, in controuersia tantum probabili ex vtraque parte, inter ipsum, & alium Principem sibi non subditum, posse sententiam ferre, & eam armis, & bello executioni mandare, &c.* E no num. 13. ibi: *Deinde si causa vtriusque Principis litigiosa sit, & vtrinque probabilis, non posse vnum Principem in alterum bellum mouere, etiamsi ei videatur, ius suum quod habet ad Regnum, probabilius, quam ius alterius, &c.* E como se não possa negar, que o direito delRey Catholico, ao mais era somente prouauel, poes da parte dos outros pertensores, & principalmente da Infante Duqueza Dona Catherina, estauão tambem opinioẽs de Doutores grauissimos (quando não digamos agora nesta questaõ, que erão as melhores, como nesta segunda parte ja fica prouado) seguese que não podia elRey Catholico fazer justa guerra para occupar o Reyno, & deuia esperar a sentença sobre a successaõ delle.

37 Secundo. Se proua o mesmo, porque a guerra justa he acto de justiça punitiua, ou para vingar a injuria, ou para castigar com pena aos rebeldes, que resistem ao que he justo. Como resoluem todos os Doutores na materia da guerra, & por isso requere muitas condiçoẽs para ser justa, & apontaõ os Doutores as causas justas com que se pode mouer; entre as quaes he esta hũa dellas, & he a geral a que se reduzem todas. Como proua o texto, *in cap. Dominus. 23. quæst. 2.* & allem de Victor. *in dict. relect. de iure belli. num. 13.* & outros mais antigos, *tradunt Castrus Palaus tom. 1. tract. 6. cap. 5. punct. 3. numer. 3. Beccanus in 2. 2. cap. 25. quæst. 1. num. 4. Coninch. disput. 31. de bello. dub. 2. numer. 50. & 51. Reginald. tom. 2. lib. 21. cap. 8. á num. 94. Bonacin. tom. 2. disp. 2. de restit. quæst. vltim. sect. 1. punct. vlt. §. 2. num. 7. Diana p. 6. tract. 4. de bello. resolut. 3. Vincentius Candidus Disquisit. moral. tom. 1. Disquis. 17. art. 1. Sayro in Claui Regia. lib. 7. cap. 13. á num. 3. Suar. in tract. de charitate. disp. 13. de bello. sect. 1. Layman in Theolog. morali. lib. 2. tract. 3. cap. 12. num. 5. & 6. Lorca 2. 2. quæst. 40. art. 1. disp. 52. numer. 3. cum seqq. Filliucius quæst. moral. tom. 2. tract. 29. cap. 9. numer. 180. & 181. Reginald. in praxi fori pæn. lib. 21. cap. 8. sect. 1. á num. 86.*

38 Porẽ, não se pode dizer, que algum dos Principes que tẽ por si opinião prouauel na successaõ do Reyno, he rebelde, & digno

no de pena, em não deixar tomar o Reyno ao outro Principe, que tem tambem opinião prouauel por ſua parte, atè que conferidos os fundamentos de hum, & outro, ſe julgue por juis competente a quem pertence; pois neſtes termos ficão ambos iguais, & a meſma probabilidade que tẽ hum, tem o outro. Logo antes de ſe determinar a cauza pellos meyos de direito, não fica ſendo licito a nenhum delles mouer guerra; & ſeria couſa de barbaros, pòr na força de armas, o que ſe hade determinar por direito. Como elegante, & ſanctamente diz o meſmo Vaſques *d.num.* 13. ibi: *Barbarorum enim mos videtur, melius ius regnandi in potentioribus armis conſtituere.* E ainda mal, porque vemos ſerem neſtas materias os textos as bombardas, & as razoẽs, os moſquetes, & arcabuzes.

39 Terceiro. Se confirma a ditta rezoluçaõ, porque ſe a qualquer dos Reys, com a opinião prouauel ſomente, fora licito mouer guerra, & ocupar o Reyno com ella, tambem o fora ao outro defenderſe com a meſma, tẽdo tambem por ſi outra opinião prouauel. O que ficaria ſendo grande abſurdo, contra a rezoluçaõ commum dos Doutores, que enſinão, que não pode hauer guerra juſta de ambas as partes; e para ſer juſta de hũa parte, he neceſſario que da outra ſeja injuſta, & culpauel, ou *re ipſa*, ou ao menos per preſumpção de direito. *Tradunt Valentia tom. 3. disp. 3. q. 16. punct. 2. Beccanus in 2. 2. cap. 25. q. 7. Lorca in 2. 2. disp. 53. num. 15. Reginald. tom. 2. lib. 21. cap. 8. num. 98. Villalob. in ſum. tom. 2. tract. 5. difficult. 5. num. 1. Diana p. 6. d. tract. 4. de bello. reſolut. 24.*

40 E ſomente, nos termos em que ſe dà ignorancia inuenciuel em hũa das partes, ignorando o direito certo, que a outra parte tem de fazer a guerra, pode ſer juſta de ambas as partes. Como ſe vè no exemplo da guerra, que fazia o pouo de Iſrael aos Amorreos, & outros Gentios; a qual de ſua parte, por ſer feita de mandado de Deos, era juſta; & da parte dos Amorreos, & Gẽtios ficaua tambem ſendo juſta, defendendoſſe, por não ſaberem que aquella terra eſtaua dada ao meſmo Pouo de Iſrael por Deos, em cujo poder eſtão os Reynos, & Monarchias de todo o mundo. No qual ſentido, procede, & ſe entende a opinião dos Doutores, que dizem, poder hauer guerra juſta *ex vtraque parte*, como forão Alciato *lib. 2. paradox. cap. vlt. ſequutus Fulgoſium in l. ex hoc iure. ff. de iuſt. & iure. Victoria in d. relect. de iure belli, num. 32. Couas in reg. peccatum. 2. p. §. 10. num. 6. Abulenſ. ſuper Ioſue cap. 21.* & o declara

o mesmo Vasques *d.disp. 64. cap. 3. n.16.&17.Hugo Grotius de iure belli ac pacis.lib.2.cap.23.§.13.* Logo, para se não seguir este absurdo, de ser a guerra justa *ex vtraque parte*, necessariamente se ha de dizer, que a não podia mouer elRey Catholico, posto que tiuesse opinião prouauel de seu direito.

REPOSTA AO argumento contrario.

41 AO argumento, q̃ em contrario se trouxe *supra num.33.& 34.* Se responde, que he falsa a opinião dos Doutores, que disseraõ podia o Rey, ou Principe supremo, tendo prouauel opinião de seu direito, na successaõ de algum Reyno, mouer guerra a outro Principe, para o alcançar, & entrar na posse delle. E assi a reprouão o mesmo Vasques, que a refere, *in 1.2.disp.64..cap.3.num.11. & 13. cum seqq.* E se conuence com todos os fundamentos, que assima se trouxeraõ pella parte contraria.

42 E somente, pode ter lugar, quando o direito do tal Principe for notorio, & euidente, de maneira, que não padeça duuida, nem controuersia. Porque então, impedindosselhe a posse, & occupação do Reyno, no qual tem notorio, & euidente direito; poderà justamente mouer guerra, para o alcançar, quando por outra via o não puder fazer, sem recorrer ao meyo da guerra.

43 E a razaõ disto he, porque quando o direito he notorio, & euidente, se lhe faz injuria, em lhe resistirem, & o não deixarem occupar o Reyno, que notoriamente lhe pertence. E como a pessoa que lha faz, sendo Principe supremo como elle, ou Republica, & Reyno liure, naõ tenha superior a quem se possa queixar, & por cuja maõ possa alcançar justiça. Seguese, que poderà per si proprio procuralla, fazendo guerra. A qual fica, em certo modo, sendo não somente offensiua, & punitiua da injuria que se lhe faz, mas tambem defensiua, com que della se defende.

44 E posto, que outro Principe supremo, ou Reyno a quem a guerra se moue, negue ser notorio, & euidente o direito de outro Rey, & diga que lhe não cõsta delle; obrarà isto, que em razão da boa fé em que està, se poderà tambem justamente defender, & ficarà a guerra justa de ambas as partes; de hũa por razão do direito certo que o Rey tem no Reyno; & da outra por razaõ da ignorancia, & boa fé, em que delle

delle està o outro Principe que se defende. Mas não pode obrar, que o Rey que tem direito euidente no mesmo Reyno, fique sem remedio, para o alcançar. Pois entre os Reys, & Principes supremos, que não tem superior, não ha outro senão o da guerra, para a qual, conforme á direito natural, ficou nelles o poder, & jurisdição; segundo discursa o mesmo Vasques *d. cap. 3. num.* 11. *&* 12. Declarando, que o sobreditto tem lugar, precedendo primeiro as diligencias necessarias, que o Rey a quem compete o direito certo, & euidente deue permittir, antes de mouer a guerra, para que esgottados todos os outros meyos, lhe fique sendo precizamente necessaria, pois sem hauer necessidade, não pode ser justa, *cap. noli. § hoc ego.* 23. *q.* 1. *Petrus Gregor. de Republica. lib.* 11. *cap.* 1. *num.* 11. & o prosigue elegantemente Hugo Grotio *de iure belli ac pacis, lib.* 2. *cap.* 23. *per totum*, apõtando os meos que os Principes deuem primeiro procurar.

45 Donde, como elRey Catholico não tiuesse direito notorio, & euidente na successaõ destes Reynos; pois para o ser era necessario, que ou estiuesse julgado per sentença de juizo competente, ou naõ houuesse cõtrouersia, nem duuida nelle, conforme a regra dos textos, *in cap. vestra. cap. vlt. de cohabit. clericor. cap. ad nostram. de iure iur. cap. cum olim. de verbor. sign. cum traditis per Anton. in tract. de notorio. Mascard. de probacion. cõcl.* 105. *á princip.* E com tudo, hauia muita duuida, & controuersia, visto q̃ para succeder como parente varaõ em igual grao, & mais velho (que era o fundamento total de sua justiça) lançaua fora o beneficio da reprezentaçaõ, admittido pella mais commum opiniaõ dos Doutores na successaõ dos Reynos, & pellas mesmas leys de Castella. E quando o houuesse, contendia que a Infante Duqueza Dona Catherina se não podia valer delle, por concorrerem á successaõ primos irmãos sem tio; & que juntamente, não podia reprezentar a varonia do Infante Dom Duarte seu pay. O que tudo saõ questoẽs mui controuersas, em as quais, as melhores, & mais verdadeiras opinioes estauaõ em fauor da Duqueza; allem de outros fundamentos, com que o mesmo Rey Catholico era excluido da ditta successaõ, como largamente fica mostrado, & disputado desde o §. 1. com os seguintes desta segunda parte.

46 Seguese, que não podia dizer ser notorio, certo, & euidente seu direito, na successaõ destes Reynos, & que por se lhe impedir a occupação, & posse delles,

delles, podia juſtamente mouer guerra para a tomar. Antes ſe manifeſta, que em a mouer, & não aceitar o meyo da ſentença, que ſe lhe offerecia, obrou contra juſtiça, & peccou grauemẽte, com grande encargo de ſua conſciencia; aſſi pella meſma guerra, como pellos damnos que della rezultaraõ, que ſaõ os que ponderaõ os Doutores com Hugo Grotio *d. lib.* 2. *c.* 23. §. 6.

QVETÃO III.

Que por elRey Catholico entrar, & tomar a poſſe deſtes Reynos com armas, antes de ſe ſentencear a cauza da ſucceſſaõ delles, allem de proceder injuſtamente, perdeo o direito, ſe o tinha.

47 Esta queſtaõ preſuppoem aquella celebre Conſtituição dos Emperadores, Valentiniano, Theodoſio, & Arcadio, referida na *l. ſi quis in tantam. C. vnde vi.* onde para repremirem, & caſtigarem a ouzadiia temeraria com que alguns por ſua propria authoridade ſe metem de poſſe das couzas, que dizem lhes competem. Eſtatuiraõ por ley, que toda a peſſoa que antes de ſentença judicial, dada ſobre alguns bens, tomar violentamente a poſſe delles, reſtitua a poſſe que violentamente tomar, & occupar; & ſe for ſenhor, perca o dominio dos meſmos bens; & não o ſendo allem da reſtituiçaõ da poſſe, pague a valia, & eſtimaçaõ delles. Antes da qual Conſtituiçaõ, que em razão da pena, & da reſtituiçaõ da poſſe dizem os Doutores que foi noua, hauia ja o decreto do Emperador Marco, referido na *l. extat.* 13. *ff. de eo quod metus cauſa, & na l. creditores. ff. ad legem Iulliam de vi priuata.* Onde eſtaua prohibido, que nenhũa peſſoa pudeſſe per ſi, & por ſua propria

pria authoridade tomar a couza que se lhe deuesse; & fosse obrigada a pedilla judicialmente, & fazendo o contrario, perdesse o direito della.

48 Suppostas as quais leys imperiaes do direito Ciuil commum dos Romanos, entra a questão, se elRey Catholico perdeo o direito da successaõ deste Reyno, em cazo negado que o tiuerá, por tomar violentamente cõ força de armas a posse delle, antes de se dar a sentença final sobre a cauza da successaõ?

49 E pella parte negatiua, que o não perdesse, está o primeiro fundamento, que as sobredittas leys, o não podiaõ ligar, nem estaua sogeito à ellas, assi por ser Principe supremo, que he izento das leys, *l. Princeps. ff. de legibus.* Como, porque as do direito ciuil dos Romanos, & as Imperiaes, não tem força de ley nos Reynos, que não saõ sogeitos ao Imperio, & se guardão somente nelles pella boa razão em que saõ fundadas. Como neste Reyno dispoem a Ordenação *lib.* 3. *tit.* 64. *in fine principij.* ibi: *As quaes leys Imperiaes, mandamos somente guardar pella boa razão em que saõ fundadas,* & assi diz Afflict. *super Const. Regni in tit. de violent. circa possess. nu.* 22. que a ditta *l. si quis in tantam.* não procede no Rey.

50 Secundo facit. Porque, ainda em cazo que as dittas Cõstituiçoẽs tiueraõ força de leys em respeito dos Reys; dizem os Doutores, que estão abrogadas per contrario vzo, & que se não guardão, nem praticão, Couas *lib.* 3. *var. cap.* 16. *num.* 7. *Sarmiento lib.* 2. *selectar. cap.* 13. *num.* 7. E estando antiquadas, & abrogadas, não podia elRey encorrer as penas dellas.

51 Tertio, & vltimo. Porque elle não admittio contenda judicial sobre direito da successaõ destes Reynos, como no principio deste. §. referimos. E não hauendo, quanto a elle, demanda; ou cauza judicial, não podia ter lugar a pena da ditta *l. si quis in tantam. C. vnde vi.* que a suppoem, & requere tratarse a cauza judicialmente, *vt* ibi: *ante aduentum iudicialis arbitrij.* E assi, não se applicando, nem quadrando as palauras da ley, não se applica tambem, nem quadra a sua disposição, *l.* 4. §. *toties. ff. de damno infecto cum vulgaribus.*

Resoluçaõ.

51 COmtudo sem embargo dos sobredittos fundamentos se deue dizer, que elRey Catholico por entrar violentamente, & com força de armas na posse deste Reyno, antes de sentença judicial, perdeo o direito,

direito, se o tinha, da successaõ delle.

53 Prouase esta rezoluçaõ. Porque assi está determinado per direito Ciuil, & Imperial, *in d. l. si quis in tantam. C. vnde vi. & in d. l. extat. ff. de eo quod metus causa. & in d. l. Creditores. ff. ad legem Iuliam de vi priuata, & in §. quia tamen. Inst. de vi bonor. rapt.* E o direito Canonico, conformandose nisto com o direito Ciuil, o determinou tambem assi nos beneficios Ecclesiasticos, *in c. eum qui.* 18. *de præbend. lib.6. & in cap. placuit.16. q.6.* Concordão muitas outras leys municipais de varios Reynos, que refere Menoch. *remed.9. recuperand. num.*8. Concordaõ tambem as leys de Castella, *l.* 30. *tit.* 2. *part.* 3. *lib.2. tit.13. part.5. l.* 13. 14. & 16. *tit.* 10. *part.7. l.1. &* 2. *tit* 14. *lib.*13. *Ordinam. l.2. tit. final. lib.1. l.1. tit.4. lib.1. fori.* as quais refere per concordantes neste proposito Quesada *diuersar. quæst. iuris. cap.14. nu.* 1. Concorda finalmente o nosso direito regio das Ordenaçoes deste Reyno, *lib.4. tit.58. in principio. Dos que tomão forçozamente a posse da couza. Vt* ibi: *O forçador perca o direito que tiuer na couza forçada. &c.* E no mesmo *lib.4. tit.57.* se prohibe, que ninguem tome posse de sua couza, nem penhore, sem authoridade de justiça, ainda que entre as partes seja cõcordado, q́ o possa fazer, não se lhe pagando a tempo diuido. Pello que estando isto assi determinado, não somente por direito Ciuil, mas tambem pellas leys deste Reyno, & de Castella; fica sendo certo, que elRey Catholico encorreo nas penas dellas, por occupar violentamente a posse do mesmo Reyno com armas, antes da sentença.

54 Nem se poderia escuzar dellas, dizendosse por sua parte, que lhe pareceo, o podia licitamẽte fazer pello direito que tinha na successaõ, & que assi, a inuazão, & occupaçaõ da posse, foy feita sem dolo; antes com justa credulidade. Porque o texto *in d. §. pen. Inst. de vi bonor. raptor.* decide, q́ as dittas penas tem lugar, ainda que não aja dolo, & ainda que a pessoa, que toma a posse com força, cuide que a podia licitamente occupar. E assi o rezolue tambem a *gloss. magna in d. l. si quis in tantam. q.9. & ibi Bartol. in vers. sciendum. Bald. q.7. Salicet. q.* 12. *Azo. in summa tit. C. vnde vi. Corneus. cons.158. vol.4. & cons.207. in fin. vol.2. quos sequitur, & refert. Cabr. commun. tit. de acq. poss. concl.1. num.* 3. & 19.

55 Nem tambem, se poderia escuzar dizendo, que naõ tinha outro meyo para alcançar a posse do Reyno, que se lhe deuia, senão este das armas; nos quais termos dizem alguns Doutores

tores não ter lugar a pena da ditta *l. si quis in tantam. Innocentio in cap. olim. de restit. spoliat. cum alijs quos citat Gabr. dict. tit. de acq. possess. concl. 1. num. 101.* Porque este presupposto era errado; & esperando elRey catholico a determinação da sentença sobre a successaõ, & dandosse em seu fauor, alcançaria sem armas a posse do Reyno, & o reconheceriaõ todos por Rey, como vassallos seus; quãto mais que primeiro era obrigado antes de entrar por armas, buscar outros meyos de concordia, como fica prouado na questaõ precedente.

REPOSTA AOS argumentos contrarios.

56 NEm fazem em contrario os argumentos que assima se trouxerão. Porque ao primeiro, num. 49. se responde, que a prohibiçaõ de se não poder tomar com armas a posse da cousa, que outrem possue, & a pena do perdimento do direito della, imposta ao que a tomar; não somente està estatuida pello direito ciuil Imperial, *in dict. l. si si quis in tantam.* mas tambem pello direito das Ordenaçoẽs deste Reyno, *dict. lib. 4. titul. 58. in principio.* Pello que, sendo a contenda, & duuida sobre a successaõ do mesmo Reyno, & sendo elRey catholico hum dos pertensores, ainda que Principe, & Rey supremo, ficou sogeito a ella. Por ser certo, que a causa da successaõ, se hauia de julgar, & determinar conforme às leys do mesmo Reyno. Segundo a resolução, & opiniaõ de Baldo, que allega, & segue *Afflict. decis. 226. num. 4. & 51. Cam. decis. 307. num. 21. cum seq.* que dizem, que as duuidas que occorrerem sobre a successaõ de morgado, ou estado de qualquer Reyno liure, se haõ de determinar conforme às leys do mesmo Reyno. O que tambem poem por regra a Ordenação, *lib. 3. titul. 64. in principio.* & o admitte o proprio Caramuel no preludio do tratado *Philippus demonstratus. §. in iure Lusitanico*; & se disse supra neste §. na questaõ 1. num. 14. E ao que mais se acrecenta no proprio argumẽto da doutrina de Afflict. q̃ disse, que a pena da ditta *l. si quis in tantam.* não tinha lugar nos Reys; se satisfaz, aduertindo que Afflictis falla do Rey que violẽtamente toma ao seu vassallo a posse de algum feudo, tendo justa causa de a tomar; como refere Anton. Gabr. *commun. tit. de acq. poss. cõcl. 1. n. 109.* E assi, não se póde aplicar esta sua doutrina, a fauor

delRey catholico, occupãdo violentamẽte com armas a posse deste Reyno, que nẽ era feudo seu, nem a tomaua a vassallo seu.

57 Ao segundo, n. 50. se responde, q̃ ainda que Sarmiento, & Couas nos lugares citados nelle digaõ, que o rigor, & pena da *d. l. si quis in tantã. C. vnde vi.* se não guarda hoje, & que está abrogada, & antiquada per contrario vzo: será isto nos Reynos de Castella, onde estes Authores escreuerão. Mas não se pòde assi dizer neste Reyno, pella Ordenação, *dict. lib. 4. tit. 58. in principio.* no qual se acha a ditta ley encorporada nas nossas Ordenaçoẽs, assi nas antigas, como na noua recopilação, feita no anno de 1603. em que se derogarão todos os vzos, & custumes contrarios, como se diz no prologo dellas. Allem do que, não he absolutamente verdadeiro dizer, que a ditta *l. si quis in tantam.* està reuogada com o vzo contrario; como aduertio, reprouando a Sarmiẽto, Menoch. *dict. remed. 9. recuperand. numer.* 8. pellas palauras seguintes, ibi: *Hinc intelligimus non esse satis verum, quod nouissime scribit bene eruditus Franciscus Sarmientus lib. 2. selectar. cap. 13. num. 7. hoc remedium esse hodie hominum vsu abrogatum: non enim abrogatum dici potest, cum & legibus municipalibus passim comprobetur; & licet, multi eo non vtantur, non tamen inde fit vt cæteri vt non possint.*

58 Ao terceiro, & vltimo, n. 51. se responde, que a pena da ditta *l. si quis in tantam.* tem lugar, & procede, ainda que a occupação violenta com armas, da posse de algũa cousa, se faça antes de hauer demanda sobre ella. Como he doutrina da Glossa magna na mesma ley, *in 3. p. in princip.* a qual seguem Bart. *in 1. q. tertiæ partis. Bald. & Salicet. q. 1. Rip. in capit. sæpè. num. 98. de restit. spoliat. Cabr. comm. tit. de acquir. poss. dict. concl. 1. num. 42.* Por onde ainda que elRey catholico não tiuesse admittido contenda, & causa judicial sobre a successaõ do Reyno, & pudesse dizer, que em seu respeito não hauia causa pendente sobre ella; nem por isso euitaua a pena, de tomar a posse com força de armas; pois ainda que não haja causa, & demanda pendẽte, procede a pena da ditta ley. E assi a Ordenação do Reyno, *dict. lib. 4. titul. 58. in principio.* não fez mençaõ de causa, nem demanda pendente; antes absolutamente disse, que quem tomasse por força a posse da cousa possuida per outrem, a restituisse, & perdesse o dominio, & direito della, se o tiuesse.

Con-

Conclusaõ.

59 PEllo que, de tudo o que fica ditto neste §. 10. se tira por concluzão, que elRey Catholico era obrigado a estar pello juizo, & sentença do Reyno sobre a successaõ delle, por ser o juiz priuatiuo competente, que a podia, & deuia julgar. E que ainda que tiuesse opinião prouauel de muitos Doutores em fauor de sua justiça, não podia licitamente fazer guerra, para occupar a posse do Reyno com armas, & que por a tomar cõ ellas violentamente, ficou obrigado a restituilla; & perdeo o direito de succeder, em cazo que o tiuesse.

§. XI.

QVE POSTO QVE ELREY Catholico fosse Rey de Leaõ, & successor dos Reys daquella Coroa, não podia ter o titulo de direito de recuperação a estes Reynos.

1 ENDO os que defenderaõ a causa delRey Catholico, que pelo titulo da successaõ, não tinha direito a estes Reynos; ou quãdo menos não podiaõ negar, ser mui incerto, & duuidozo, se quizeraõ valer de outros titulos imaginarios, & taes, que nẽ o mesmo Rey os mãdou allegar por seus Embaixadores a elRey Dom Henrique, nem depois de sua morte os mandou propor ao Reyno; quando cõ pertendeo, que sem demanda, nem sentença judicial, fosse declarado por legitimo successor delle, como conta Hier. Franchi Conestagio na historia de Portugal, *lib.* 3.

2 O primeiro chamarão titulo *recuperandæ authoritatis*, q̃ quer dizer de recuperação de authoridade, dominio original, & sogeição, em razão delle, a qual dizem hauer negado elRey Dom Affõso Henriquez aos Reys de Leaõ, a quem a deuia, & que por essa razão elle, & todos os Reys successores deste Reyno, forão intruzos, & podia elRey Catholico recuperalla como Rey de Leaõ.

3 O segundo intitularão, *recuperandæ Prouinciæ*, que parece quer dizer, de recuperação do Reyno. O qual tambem dizem, que injustamente occupou elRei Dom Ioão o primeiro, & em cõsequencia todos os Reys seus successores, contra os filhos de Dona Ines de Castro, & delRey D. Pedro, a quẽ competia; & contra os successores da Raynha de Castella Dona Maria, filha delRey D. Affonso o quarto deste Reyno, chamado o Brauo; dos quaes ambos el Rey Catholico descendia.

4 E posto que nas imaginaçoens fantasticas destes titulos imaginarios, gastou o Abbade Frey Ioaõ Caramuel o 2. 3. & 4. liuros do seu tratado *Philippus demonstratus*. E elegantemente lhe tem ja respondido o Doutor Ioaõ Pinto Ribeiro do Conselho delRey, & seu Dezembargador do Paço, no liuro das Injustas successoēs dos Reys de Castella, & Leaõ, *s*. 3. & Antonio Paes Viegas Comendador da Ordem de Christo, & Alcayde mòr de Barcellos, no dos principios do Reyno de Portugal, *lib*. 3. 4. & 5. & depois delles o Doutor Antonio de Sousa de Macedo, no Caramuel conuēcido, 1.2.& 3.p. & o Capitão Manoel Fernandez Villareal, no 2.3.&4. liuros de seu Anticaramuel. Naõ serà ociozo, nem trabalho innutil, responderlhe tambem, & conuencellos em razão de direito (que he o proprio argumento deste tratado) pois o Abbade pretendeo authorizar com o mesmo direito aquellas suas imaginaçoēs. Do primeiro titulo trataremos neste §. 11. & do outro no §, 12. seguinte.

(⁂)

Mostrase, que o titulo chamado recuperādæ authoritatis, *he falso; & que este Reyno desde seu principio foy liure, sem reconhecer superior.*

5 FVndase este imaginado titulo, no que escreuerão algūs Doutores Castelhanos, acerca do modo, & forma com que dizem, que foy dado em dotte este Reyno por elRey de Leaõ Dom Affonso Sexto, ao Conde Dom Henrique, com sua filha Dona Theresa. Affirmando ser com obrigação de vassallagem, & reconhecimento de superioridade aos Reys de Leaõ. Assi o dizē o Arcebispo de Toledo D. Rodrigo Ximen. *lib. 7. cap*. 5. Mariana *lib*. 10. *c*. 1. Sandoual na Chron. do Emperador Dom Affonso VII. Illescas *tom*. 1. *in fin*. os quaes referē Fr. Antonio Brandaõ na 3. *p*. da Monarchia Lusitana, *lib*. 8. *cap*. 9. Antonio Paes Viegas, *lib*. 1. *fol*. 16. & 17. & o diz tambem Iulian del Castillo na histor. dos Godos *lib*. 4. *disc*. 3. Garibai no compendio historial, *tom*. 4. *lib*. 34. *cap*. 4. *s. en esta donacion*. Balboa

de Monarchia Regum. quaest. 2. á num. 36. vsque 40. onde para o mesmo cita muitos outros Chronistas, & Historiadores.

6 Donde infere o Abbade Caramuel; que elRey Dom Affonso Henriquez, filho do Conde Dom Henrique, não pode justamente tomar o titulo de Rey, não reconhecendo a ditta superioridade aos Reys de Leaõ, nem exemirse de sua vassallagem; & que se o fez, foy de facto, introduzindosse. Por onde, assi elle, como todos os Reys seus successores, diz que foraõ intruzos, & que podia elRey Catholico Phelippe Segundo, como Rey de Leaõ, inuadir, & entrar este Reyno, pello ditto titulo de recuperação.

7 Em confirmaçaõ da ditta sogeição do Conde Dom Henrique a elRey de Leaõ Dom Affonso VI. traz o Abbade hũa carta, que se acha no liuro da Sé de Coimbra; que tresladou do ditto Fr. Antonio Brandaõ, *d. cap. 9.* & hũas palauras de confirmação, feita pello mesmo Rey ao Mosteiro de Sam Seruando em Galiza, ibi: *Henricus gener Regis confirmo.* como parece do que escreueo o Abbade, *d. lib. 2. §. 1. art. 1.* E allega mais no artigo 2. o que escreue o Bispo de Tui Dom Frey Prudencio de Sandoual, na Chronica do Emperador Affõso VII. c. 36. aonde diz, que o Emperador com a cauallaria, & gẽte do Reyno de Leaõ, tomou o caminho para Galiza; com determinaçaõ de entrar por aquella parte em Portugal, & não leuantar a mão da guerra, atè conquistar o Reyno; suppondo, diz elle, nestas palauras o Historiador, que era Reino leuantado, & deuia ser conquistado.

8 Pondera tambem no mesmo artigo 1. que nas Cortes de Lamego, que conuocou o mesmo Rey Dom Affonso Henriquez, disse o Procurador del Rey no fim dellas, se consentiaõ, & queriaõ, que o Rey deste Reyno fosse às Cortes delRey de Leaõ, ou lhe pagasse tributo, ou a outra pessoa fóra do Papa: *Vultis quod Dominus Rex vadat ad Cortes Regis de Leone, vel det tributum illi, aut alicui personae for Domini Papae, &c.* A qual proposta, suppoem necessariamente, que hauia aquella vassallagem, & obrigação de tributo.

9 Allega finalmẽte, o q̃ confessou, & prometteo elRey Dom Affonso Henriquez, quando na entrada de Badajoz foy prezo por elRey Dom Fernando de Castella; onde confessou, que injustamente o tinha offendido, & prometteo restituirlhe o que lhe tinha vsurpado. Como refere o mesmo Arcebispo D. Rodrigo

drigo, & a Chronica geral de Hespanha, & Rogerio de Stouedem, citados por Frey Antonio Brandão na ditta terceira parte da Monarchia Lusitana *lib.11.cap.* 14. donde os tirou o Abbade Caramuel, ditto lib.2. na conclusão da rezoluçaõ da primeira questão.

10 Porem, nenhũ destes fundamentos conuence, nem ainda faz prouauel, que este Reyno de Portugal depois que o foy, reconhecesse em tempo algũ vassallagem, ou superioridade aos Reys de Leão, nem lhe pagasse tributo, nem os Reys delle fossem obrigados a ir à suas Cortes; como os dittos Authores, & Historiadores Castelhanos erradamente escreuerão. E em contrario esta a opinião dos Historiadores modernos, que trabalharaõ mais por descobrir esta verdade. Como he o ditto Frey Antonio Brandão na *d. 3.p. lib.*8. desde o ditto cap.9. com os seguintes, *&* *lib.*10. *d. cap.* 1. 6. *&* 10. Viegas no ditto lib. dos principios de Portugal, *lib.* 3. 4. *&* 5. onde o mostra desde o mesmo Conde Dom Hẽrique depois do falecimento del-Rey Dom Affonso VI. de Leão. Ioão Pinto Ribeiro no ditto §. 3. & Villa Real na reposta do ditto Liuro segundo do seu Anticaramuel, Souza de Macedo no ditto Caramuel conuencido. 1. p.

11 O que se proua primeiro pellas regras de direito, porque conforme a ellas todas as couzas se presumem liures, & alodiaes, em quanto se não mostra titulo algum de feudo, ou semelhante, pello qual sejão sogeitas a outrem, *l. altius. C. de seruitut.* & assi o poem por regra os Doutores, Alciat. *reg.2. præsumpt.3. & cons.* 492. *num.12. Rebuf. ad leg. Galiæ. tit. de constitutionibus reddit. art. 2. glos. vnica n.25. late D. Velasc. de iur. emph. q.51. num.1. & 2.* & falando em termos em Condado, o qual se presume de direito ser liure, & não feudal, ainda que esteja no dominio de algum Rey, *cap. significauit. & ibi. Bald. & alij de rescript. Iacobin. de feud. verb. de castro. col. 3. Alciat. d. præsumpt.3. n.2. Velasc. d. q.51. nu.2.* E como não haja, nem se mostre instrumento algum, no qual se contenha, deuer este Reino de Portugal vassalagem aos Reys de Leaõ; nem tambem cõste da escritura do dotte, pella qual se diz que foy dottado ao Conde Dom Henrique com a dita sogeiçaõ; & obrigação, como confessaõ todos os mesmos Authores Castelhanos, pois o não allegaõ, & affirma Frey Antonio Brandaõ na ditta terceira parte da Monarch. *lib. 3. cap. 9. in principio* que nem se acha nos Archiuos de Portugal, nem de Castella, nem ainda ha noticia do

do testamento delRey Dom Affonso VI. que foi o que fez o dotte, onde (se fora verdade) podera hauer algũa luz disto. Seguese, que conforme às dittas regras de direito, se ha de dizer, que este Reyno foy sempre liure, sem reconhecer vassallagem aos dittos Reys de Leão.

12 Secũdo. Se proua o mesmo pellas proprias regras de direito, juntas as historias. Porque, ainda que conforme aquellas, nas materias muito antiguas, como esta he, baste proua tirada de presumpçoẽs, as quaes excluaõ a outra presumpçaõ geral de direito, com que as couzas todas se presumẽ liures. Como em termos dizem tambem os Doutores. Alciat. *d. reg. 2. præsumpt. 3. Balb. de præscript. 4. p. principali. q. 11. num. 11. D. Velasc. d. q. 51. num. 4.* He necessario, que as presumpçoẽs sejaõ muito mais fortes, & maiores que aquella geral de direito, que està em contrario; como diz o proprio D. Velasc. & os mais Doutores assima citados.

13 E porem, nesta materia, hauendose de julgar, & regular por presumpçoẽs, & conjecturas tiradas das Chronicas, & historias; as ha muito maiores, & mais forçozas em fauor do Reyno, não hauer sido em tempo algum feudál, nem tributario aos Reys de Leaõ, do que saõ as que se allegaõ em contrario.

14 Porque primeiramente nas Chronicas antiquissimas de Castella, como he a historia dos Godos, tratandosse do mesmo tempo em que Reynaua elRey Dom Affonso Henriques em Portugal, & o Emperador Dom Affonso VII. em Leão, & Castella, que foy pellos annos de 1137. atè o de 1140. se faz mẽçaõ das guerras, que houue entre elles, & pazes, que depois dellas firmaraõ entre si, & se nomeão ambos por Reys iguaes, sem se fazer memoria algũa, de que elRey Dom Affonso Henriques fosse sogeito, & trubatario ao mesmo Emperador Dom Affonso VII. Conjectura efficaz de o não ser: pois nas Chronicas, pellos Authores Castelhanos escritas, de força se houuera de dizer se assi fora. Consta da ditta historia dos Godos, ibi: *per idem tempus* (que he o ditto anno de 1140) *Alphonsus Imperator Hispaniæ, filius Raimundi, & Urracæ Reginæ, & frater amitius Alphonsi Regis Portugalliæ, cum magnis copijs intrauit, &c. sed occurente Rege Portugalliæ cum suo exercitu, &c.* & abaixo: *sed cum bellum infæliciter ab Hispanis geri cæpisset, Imperator fecit interuentu Archiepiscopi Bracharensis à prælio abstinere; & amba Reges congressi, & simul prensi, discedunt in pace.* Consta mais do Bispo

Bispo de Tuy Dom Frey Prudẽcio do Sandoual na Chronica do ditto Emperador Dom Affonso VII.cap.37. (que o proprio Caramuel per si allega) onde vai fallando com esta mesma lingoagem, tratando desta guerra, *vt ibi: Naõ se descuidou elRey de Portugal, porque era forte o immigo, & sabio a resistir ao Emperador.* E abaixo: *jurarão a páx, & concerto os Reys, & juntamente com elles os ricos homens, &c.* Como tudo refere mais largamente o mesmo Frey Antonio Brandaõ, *d.3.p.lib.*10. *cap.*8. Antonio Paes Viegas nos Principios de Portugal, *lib.*3.*fol.*83. & 84.

15 Outra conjectura muy forçoza he, que sendo a ditta D. Theresa filha legitima delRey Dom Affonso VI. por mais que o neguem alguns Authores Castelhanos, como largamente proua Frey Antonio Brandão na ditta Monarchia 3.*p. lib.*8.*cap.*12. & 13. Duarte Nunes de Leaõ na Chronica do Conde Dom Henrique; Asinheiro, Vasconcellos, & outros, que refere Antonio Paes Viegas no liuro dos Principios deste Reyno de Portugal, *d. lib.*1.*fol.*7. *cum seqq.* onde elegantemente o mostra, reprouando com euidentes argumentos ao Arcebispo Dom Rodrigo Ximenes, *lib.*6.*cap.*21. que foy o Author originario da contraria opiniaõ, a quem todos os mais Castelhanos seguirão como texto. Não he veresimil, que dottandolhe o ditto Rey Dom Affonso VI. seu pay a parte que então tinha neste Reyno, fosse com sogeiçaõ, & vassallagem ao Rey de Leão. Quando he certo, que naquelles tempos diuidindo os Reys, os Reynos entre seus filhos (como fez elRey Dom Fernando o Magno seu pay, dando Castella a Dom Sancho, Leão, ao mesmo Dom Affonso, Galiza, & Portugal a Dom Garçia) lhos dauão, & deixauão liures de todo o reconhecimento, ficando iguaes, & indepedentes huns dos outros. O que fazião, não somente com os filhos legitimos (como ella era) mas ainda com os bastardos. Nem tambem he prouauel, que ao Conde Dom Henrique Principe tam generozo se dessem em dotte tam limitadas terras, como naquelle tempo erão as de Portugal, com tributo, & reconhecimento de vassallagem. Como bem aduertio a este mesmo intento o Capitão Villa Real no Anticaramuel *lib.*2.*pag.*87.

16 Outra coniectura he tirada dos reciprocos cazamentos que houue entre os mesmos Reys de Leão, & Castella com os Reys deste Reyno, ainda naquelles primeiros tempos de elRey

Rey Dom Affonso Henriques, Dom Sancho I. seu filho, Dom Affonso II. seu netto, & atè o tẽpo delRey Dom Affonso. III. Conde de Bolonha, atè o qual, dizem os mesmos Authores contrarios, que durou este feudo, & vassallagem de Portugal, deixando os outros, que depois se fizeraõ. Por quanto Dona Vrraca, filha delRey Dom Affonso Henriques, cazou com Dom Fernando II. Rey de Leão. Dona Theresa, filha delRey Dom Sancho I. cazou com Dom Affonsso filho do ditto Rey Dom Fernando II. de Leão. Dona Beatriz, filha delRey Dom Affonso o Sabio, cazou com elRey Dom Affonso III. que hauia sido Conde de Bolonha. E não he possiuel, que houuesse tantos, & tam reiterados matrimonios entre estes Reys, se os de Portugal houuessem sido intruzos, & vzurpadores do titulo Real, & da sogeição, & vassallagem, que deuiaõ aos Reys de Leaõ. Pois quando forão conuenientes por outros respeitos, não ficauão sendo authorizados para elles.

17 Outra he, que os mesmos contrarios dizem, continuarse esta sogeiçaõ, & vassallagem no tempo delRey Dom Sancho II. chamado o Capello, até o delRey Dom Affonso III. Conde de Bolonha seu irmaõ. E comtudo he certo, pellas historias, chronicas, & textos do direito Canonico no *capit. Grandi. de supplend. neglig. Prælat. lib. 6.* que tratando este Reyno de tirar a administração, & gouerno delle ao ditto Dom Sancho Capello, recorreraõ ao Papa Innocẽcio IV. que o fez, pellas razoẽs que ja ficão apontadas na primeira parte §.4. & não recorreraõ a elRey de Leão, & Castella, como de força houueraõ de fazer, se o Reyno fora tributario, & feudatario. Antes, contão as mesmas chronicas de Castella, que os Castelhanos vinhaõ com gente em fauor do mesmo Rey Dom Sancho, & que não continuàraõ o caminho, sabendo da Bulla do Papa Innocencio IV. na qual o depunha do Reyno, subrogando em seu lugar ao ditto Conde de Bolonha seu irmão. O que não fizerão os Castelhanos, se naquelle tempo este Reyno lhe fora em algum modo subordinado. Como bem aduertio o Doutor Fr. Francisco Brandaõ, Chronista geral, no conselho, & votto da senhora Dona Phelippa, filha do Infante Dom Pedro, sobre as terçarias, & o tinha tambem apontado o ditto Capitaõ Villa Real no Anticaramuel, *lib. 2. pagin. 82.*

18 E deixando outras conjecturas, que prosiguem curiosamente

mẽte o ditto Frey Antonio Brãdaõ, 3. p. da Monachia *lib.* 8. *cap.* 9. destingindo nesta materia tres tempos. O primeiro desde o anno de 1094. em que foy feito o dote ao Conde Dom Henrique, atè o da morte delRey Dom Affonso VI. q̃ lho dotou. O segũdo desde sua morte atè o em que foi leuantado por Rey no campo de Ourique seu filho Dom Affonso Henriques. O terceiro, desde este tẽpo atè o reynado do ditto Dõ Affonso III. Conde de Bolonha; mostrando como em nenhum destes tres tempos se acha acto algum de vassallagem, que fizessem àos Reys de Leão, nem o Conde Dom Henrique, em quãto viueo, nem por sua morte Dona Theresa sua molher, que ficou geuernando o Reyno 16. annos; nem depois Dom Affonso Henriques seu filho, desde que tomou o gouerno do Reyno, que foi no anno de 1128. nem Dom Sancho I. seu netto, que succedeo no anno de 1185. Nem finalmente o ditto Rey Dom Affonso III. Conde de Bolonha, que conforme as mais verdadeiras computaçoẽs, começou a reynar no anno de 1248.

19 Sem os quais actos de vassallagem, senão pode prouar sogeiçaõ feudal, ou semelhante, quando não ha instrumento expresso della, como escreuem os Doutores juristas *ex D. Velasc. d. q. 51. num. 4. cum seqq.* Antes se proua, hauer nestes mesmos tres tempos, muitos outros em contrario, assi de guerras com os dittos Reys de Leaõ, & Castella, como de igualdade entre huns, & outros Reys, sem sinal algum de superioridade, que ja ficão appontados.

20 Naõ deixarei, antes que saya deste segundo argumento, tirado das chronicas, & conjecturas dellas, de apontar duas mui grãdes. Huã que toca o doutor Frey Antonio Brandaõ na *d.* 3. *p. lib.* 8. *cap.* 9. & he, que elRey de Leão Dom Affonso VII. depois de alcançadas algũas victorias contra os Mouros, tomou o titulo de Emperador nas Cortes que conuocou na Cidade de Leão no anno de 1134. & dizem os Historiadores Castelhanos, como he Ioão de Mariana *lib.* 10. *cap.* 8. que lhe pareceo, que pois tinha por sogeitos, & feudatarios os Aragonezes, os Nauarros, os Catalaẽs, com parte de França, que bẽ lhe quadraua aquella Coroa, & Magestade de Emperador; como saõ palauras formaes deste Author, traduzidas em Portugues. E como isto acõtecesse alguns annos antes delRey Dom Affonso Henriques ser coroado Rey; certo parece ser, que se os Portuguezes lhe forão

foraõ tributarios, & feudatarios, os contaria tambem o Emperador para justificaçaõ de seu titulo, assi como contou os Aragonezes, Nauarros, & Catalaẽs.

21 A outra he a que aponta o ditto Frey Francisco Brandão no fim do ditto votto, & cõselho, pag. 53. dizendo que nas doaçoẽs feitas pello proprio Rey de Leão, & Emperador D. Affonso VII. que alli referem, dizẽ os notarios, q̃ foraõ feitas no tempo em que Guido Cardeal da Igreja de Roma celebrou Concilio em Valladolid, & veyo à pratica delRey de Portugal com o Emperador; as pallauras saõ as que refere o mesmo Abbade Caramuel, *dict. lib.* 2. *quæst.* 1. *art.* 2. ibi: *Facta charta donationis Zamoræ, 4. nonas Octobris, tempore quo Cuido Romanæ Ecclesia Cardinalis Consilium Vallisoleti celebrauit, & ad colloquium Regis Portugallis cum Imperatore venit.* E certo he, que não consentiria o Emperador a seus notarios, que nas suas escrituras dessem titulo de Rey ao ditto Rey Dom Affonso Henriques, se elle lho contrariasse, & impedisse, pertendendo fazello seu tributario.

22 Tertio. Allẽ dos sobredittos argumentos tirados de conjecturas; se proua com euidencia ser este Reyno liure, & absoluto, & sem reconhecer superior desde seu primeiro Rey Dõ Affonso Henriques cõ todos os mais Reys seus successores.

23 Porque certo he, que os Reynos se tem, & occupaõ justamente, por hum dos titulos que poem a *l.* 9. *tit.* 1. *partit.* 2. & ahi a glossa de Gregor. Lopes, & se referem por Belarm. *de controuers. Christian. fid. tom.* 1. *lib.* 1. *de translat. Imperij cap.* 7. *Iacobo Valdesio de dignitate Regum Hispan. cap.* 18. *num.* 14. *cum seqq.*

24 O primeiro he o da guerra, quando com ella, sẽdo justa, se conquistou o Reyno. Dõde disse Seneca *in Tragædia Herculis furentis: Ius est in armis.* E Tertulliano *in Apologet. contr. gent. cap.* 25. *ni fallor enim, omne Regnum, vel Imperium armis queritur, & victorijs propagatur.* Com o qual titulo, reynaraõ Cyro, Alexandre Magno, Iulio Cesar, & outros Emperadores, & Reys, ainda que nelles não foy sempre o titulo justificado.

25 O segundo titulo he do beneficio, & concessaõ diuina quando o Reyno he dado por Deos, mostrando quem he seruido q̃ reyne. Como aconteceo a Moyses, Araõ, Saul, Dauid, & outros, de que trata a Escritura sagrada; & em Sam Pedro, a quem Christo N. S. immediatamente deu o Principado da Igreja.

26 O

26 O terceiro titulo he, da successaõ hereditaria, succedẽdo o pay ao filho no Reyno, como succedeo Salamaõ a Dauid; & como se obserua em quasi todos os Reynos da Christandade. Porque, como elegantemente disse Cornelio Tacito, *lib. 2. minori discrimine sumitur Princeps, quam quæritur*. Do qual titulo de successaõ nos Reynos, & dos commodos, que delles se seguem, trata largamente Pedro Gregorio, *de Republica. lib. 7. cap. 4. & 12. Azorio moral. part. 2. lib. 11. cap. 2.* E este se obserua nos Reynos, que a principio se deferirão per concessaõ dos Pouos na forma da *l. 1. ff. de constit. Principum*. como prosigue largamente Hugo Grotio *de iure belli ac pacis. lib. 2. c. 7. ex §. 14. vsqve ad finem.*

27 O quarto, he da eleição, & concessaõ dos homens; deferindosse o Reyno ao que he eleito pello pouo; de que trata o texto, *in cap. Moyses, & in capit. si ergo. 8. quæst. 1. cap. legimus. 93. distinction. glossa verb. condita in l. ex hoc iure. ff. de iustit. & iur. Couas pract. cap. 1. num. 4.* E diz Aristotel. *lib. 3. polyticor. cap. 10. & 11.* ser mais vtil, & conueniente, deferiremse os Reynos por eleição. Na qual forma se deferirão, & continuàraõ por muitos annos os Reynos de Hespanha, como referem Garibai no compendio historial della, *lib. 8. cum sequentibus. Palatius de iusta obtentione Regni Nauarræ. part. 6. §. 7. & 9. Nauarr. in capit. Nouit. de iudic. notab. 3. numer. 117. Couas pract. cap. 1. num. 1. & 7.* E esta se guarda hoje nas duas supremas Dignidades da Christandade, Pontifical, & Imperial. Como na do Papa proua o *cap licet. de elect. cap. vbi periculum. eodem titul. lib. 6.* E no Emperador o *capit. Venerabilem. eodem titul. de electione. cap. ad Apostolicæ. vbi glossa penult. de re iud. lib. 6.*

28 O quinto, he per nomeação do Reyno, ou Principe antecessor; como fez o Emperador Marco Antonio, nomeando a Lucio Vero, & Dioclesiano, a Maximiano, & Graciano, a Theodosio.

29 O sexto, & vltimo titulo, he per concessaõ, & creaçaõ do Emperador, ou Summo Põtifice, nos casos, & nas terras onde tem direito para o fazerem: como foi na translação do Imperio dos Gregos, aos Germanos, feita pello Papa Leaõ terceiro, na pessoa do Emperador Carolo Magno. *cap. Adrianus o 2. 63. distinct. capit. venerabilem. de electione. Clement. ne Romani. eodem titul.* & o prosigue mais largamente Bellarmino, *dict. lib. 1. de translatione Imperij Roman. cap. 7. cum seqq.*

E como pode ser em outros casos, que traz Azorius, *moral. instit. 2. part. lib. 11. cap. 3. quaest. 4. & 5.*

30 Destes seis titulos teue elRey Dom Affonso Henriquez quatro, para justamente possuir este Reyno, & reynar nelle com titulo de Rey, sem dependencia, nem sogeição aos Reys de Leaõ, nem outro algum. Porque, com justa guerra, que he o primeiro titulo, conquistou a mayor parte delle, liurandoo do poder dos Mouros, que o tinhão occupado, como consta das Chronicas, & he notorio. Donde por esta razaõ, dizem os Doutores Iuristas, fallando em termos deste Reyno de Portugal, que os Reys delle o possuem liure, pello hauerem ganhado aos infieis. Nauarro, *in dict. capit. Nouit. de iudiciis. notab.* 3. *numer.* 165. Ferret. *de iusto, & iniusto bello. num.* 24. E se proua pella regra do texto, *in cap. Abbate. de re iud. lib. 6.* ibi: *ab infidelibus loca conquisierit*: & ibi: *sua propria facta essent.* Pello segundo titulo do beneficio diuino, & concessaõ de Deos nosso Senhor, teue tambem o Reyno, quando naquella milagrosa appariçaõ do campo de Ourique lhe disse, que nelle, & em seus successores o queria estabelecer; como ja assima referimos no §. 9. & o prosigue larga, & elegantemente Viegas, nos principios do Reyno de Portugal. lib. 4. & confirmão atè os Authores Castelhanos, & estrangeiros. Valdes *de dignitate Regum Hispaniae. cap.* 15. *numer.* 22. Molina no nobiliario de Andaluzia, *lib.* 1. *cap.* 43. Thomas Bossio *de signis eccles. tom.* 2. *lib.* 7. *cap.* 7. *Abraham Ortelio in theatro Orbis*, na taboa de Portugal. Pello quarto da eleiçaõ, & concessaõ dos homens, o teue tambem; sendo eleito, & leuantado pellos pouos por Rey no ditto campo de Ourique, depois de hauer vencido os sinco Reys Mouros, como se refere na sua Chronica, & por Garibai, *lib.* 34. *capit.* 16. Pello sexto, & vltimo da concessaõ dos Summos Pontifices, alcançou tambem a confirmação do titulo de Rey deste Reyno para sy, & seus successores, pellas Bullas do Papa Innocencio II. Alexandre III. de que assima fizemos mençaõ na 1. p. §. 4. & as trazem Frey Antonio Brandão na ditta 3. p. da Monarchia, lib. 10. cap. 10. Viegas dict. lib. 4. fol. 147. & 149. Não que os dittos Pontifices o creassem Rey (que he o que nega Caramuel, *dict. lib. 2. quaest. 1. art.* 3. dizendo não terem poder para isso, nem nòs o dizemos) senão cõfirmãdolhe o dito titulo, q̃ o Reino, & Pouos lhe deraõ, como podiaõ

dar,

dar, *l.* 1. *ff. de constit. Princip.* E sendo arbitros na controuersia, que sobre elle lhe fazia o Emperador Dom Affonso septimo, Rey de Leaõ ; como bem aduertio Viegas, *dict. lib.*4. *fol.*144. com os seguintes. E finalmente porque o mesmo Rey com feruorosa deuação, offereceo o Reyno ao Principe da Igreja o Apostolo Sam Pedro, prometrendolhe cẽso annual, & fazendosse soldado seu, como se refere na carta que escreueo ao ditto Papa Innocencio segundo, que trazem os mesmos, Brandaõ cap. 1. & Viegas fol. 145. querendo receber a coroa de sua maõ, como fez sancto Esteuão Rey de Vngria, segundo conta Bonfinio, *de rebus Hungaricis* o qual he hum dos casos em que os Papas podem dar o titulo, & sceptro Real : *Azor. instit. moral.* 2. *p. d. lib.* 11. *cap.* 3. *q.* 4. *vers. secundo.*

31 Dos quaes titulos continuàrão os Reys seus successores. O primeiro da guerra, continuãdo na conquista do Reyno contra os mesmos Mouros. E lhe ajuntàraõ o outro titulo da successaõ, succedendo sempre os filhos aos pays, & em falta delles, os parentes mais chegados, como assima fica mostrado nos paragraphos desta segunda parte, & deriuandosse tambẽ nelles os outros titulos. Logo, bem se manifesta, que o ditto Rey Dom Affonso Henriquez, possuio como Rey, & teue justamente o Reyno ; pois o possuio pelos quatro titulos referidos, cada hum delles bastante, & justissimo. Com os quaes, se não compadecia sogeição, ou dependencia aos Reys de Leaõ, nẽ a outro algum. E que da mesma maneira o continuàrão, & possuirão justamente os mais Reys seus successores. Por mais que sonhasse o contrario o Abbade Caramuel no lugar que fica allegado, querẽdoos fazer todos intruzos.

Reposta aos argumentos.

32 O Primeiro, que o Abbade allega, *dict. lib.* 2. *q.* 1. *art.* 1. & que assima trouxemos num. 5. he a carta, que se acha no liuro da Sè de Coimbra, a qual o ditto Rey de Leaõ Dom Affonso sexto, escreueo ao Conde Dom Henrique, sobre hũa queixa, que lhe hauia feito o Bispo de Coimbra, acerca da Villa de Vopeliares (que deue ser a que hoje se chama Poyares) da qual carta quer tirar ; que o ditto Rey tinha entam a suprema authoridade neste Reyno, pois a elle se remettiaõ com as queixas, & decidia as duuidas dellas, como supremo juiz.

Referea Frey Antonio Brandão em a dita terceira p. da Monarch *lib.* 8. *cap.* 9. & o proprio Caramuel supra.

33 Porem logo no mesmo lugar lhe responde o Doutor Brandaõ, dizendo que por aquella carta, seria elRey Dom Affonso consultado naquelle cazo para se saber delle, em razaõ da proua, se tinha dado aquella Villa, quando era Rey nestas terras, a hum Dom Cipriano, de que a carta trata; mas nam, para determinar, como juiz supremo, a questaõ da duuida sobre ella. O que se tira claramẽte das vltimas palauras della, ibi:

Sed vos quantum mihi bene quæritis causam de illa Sede, & de illos monasterios inderensate illos. Valete.

Que querem dizer em Portuguez.

Vós Conde, pello bem que me quereis, encaminhai lá, & resoluei a contenda desta Sé, & destes Mosteiros.

Donde se mostra, que o ditto Rey Dom Affonso sexto, naõ tomou conhecimento da causa, nem a definio; antes a remeteo ao mesmo Conde Dom Henrique, a quem pertencia a decisaõ, como senhor que era; encomendandolhe, & pedindolhe por seu amor, que a compuzesse. E se elle tiuera suprema jurisdiçaõ para a julgar, nem a remettera ao Conde (poes as causas, que se deferem aos Principes supremos, per queixa, ou aggrauo, as nam remettem aos inferiores, de quem se tirão os aggrauos) nem lhe encommendàra, & pedira a composiçaõ, antes de seu supremo poder a fizera. E porque o Doutor Ioaõ Pinto Ribeiro no ditto seu liuro das Injustas successoens dos Reys de Leaõ, §. 3. ex fol. 19. atè fol. 21. se dilata mais miudamente no theor, & palauras desta carta; mostrando como o Abbade a paraphrasiou mal, & a quiz trazer a seu intento, dando o latim tosco della em outro melhor, mas nam verdadeiro; nem fica sendo necessario tratar mais della, senam remeterme ao que elegantemente escreueo.

34 Allegaõse tambem em este primeiro argumento, as palauras que se achaõ na doaçaõ, feita pello mesmo Rey Dom Affonso, ao Mosteiro de Sam Seruando de Galiza, onde se lee: *Henricus gener Regis cum vxore Theresia, quod socer fecit, confirmo.*

Das quaes quer inferir Caramuel, que o Conde confirmou aquella doaçaõ como inferior, & feudatario do ditto Rey. Mas he consequencia errada, porque os inferiores nam con-

confirmão as doaçoens dos superiores, senam os superiores às dos inferiores, Por quanto, a confirmação he acto de superioridade, & lhe chama Baldo, *in capit. cum omnes. numer. 22. de constitut. altæ & non bassæ iurisdictionis.* Cabedo, onde cita muitos outros Doutores, 2. *part. decis. 1. numer.* 5. E por outros fundamentos mostra tambem isto o mesmo Ioaõ Pinto Ribeiro, *dict. §. 3. fol.* 22. Antes se deue aduertir, que em o Conde Dom Henrique se nomear nesta confirmaçaõ, genro del Rey, & que como tal a confirmaua, mostrou que o nam fazia como inferior, & feudatario seu; nem como quem lhe era sogeito por titulo algum, senam como genro, que lhe podia succeder no Reyno, em que a doação se fazia. Assi como de direito os seguintes, & immediatos successores, ou que o podem vir a ser, consentem, & assinão nas doaçoẽs, que fazem seus antecessores.

35 E quanto ás outras palauras, que se trouxeraõ no mesmo argumento da Chronica de Dom Affonso septimo, composta pello Bispo de Tuy Sandoual, capitulo. 3. ibi: *E naõ leuantar maõ da guerra atè conquistar o Reyno*, quasi a palaura, *conquistar*, seja o mesmo que, *recuperar*, nenhũa força, nem ainda conjectura fazem. Assi porque saõ de hum Author, que podia liuremente vzar desta, ou daquella, sem maes outro sentido, nem misterio; como porque, *conquistar*, mais propriamente se refere ao que se acquire, & ganha de nouo; do que ao que se tinha perdido, & se recupera; segundo bem aduertio o mesmo Ioaõ Pinto Ribeiro, *dict.* §. 3. *fol.* 25.

36 O segundo argumento contrario, se tirou do vltimo capitulo das Cortes de Lamego, ibi: *Vultis quod Dominus Rex vadat ad Cortes Regis de Leone, vel det tributum illi:* ponderado pello mesmo Caramuel, *dicto lib.* 2. *articul.* 1. *in finem*. E se com elle pertendeo prouar a ditta sogeiçaõ, & tributo aos Reys de Leaõ, ficou bem conuencido com a reposta, que nas outras seguintes deraõ as Cortes a esta pergunta, ibi: *Et omnes surrexerunt, & spatis nudis in altum, dixerunt: Nos liberi sumus, Rex noster liber est, manus nostræ nos liberauerunt, & dominus Rex qui talia consenserit moriatur, & si Rex fuerit, non regnet super nos.*

Poes propondosse às Cortes, se queriaõ, que os Reys deste Reyno pagassem tri-

bato, ou fossem às Cortes dos Reys de Leão (a qual proposta, ao muito conuence, que os mesmos Reys Leonezes o querião, & pertendiaõ) responderão as Cortes, que o Reyno, & Rey era liure; & apontaraõ logo a razão juridica, & fundamental desta sua liberdade, que era, teremno ganhado em justa guerra, ibi: *Manus nostræ nos liberauerunt*: a qual guerra não hauia sido com os Leonezes, porque atè aquelle tempo a não houue; senão com os Mouros. E o mesmo disse elRey, ibi: *Vos scitis quantas lides fecerim per vestram libertatem; testes estis, testis brachium meum, & ista spata; si quis talia consenserit, moriatur*. Donde tam fóra está de ser fundamento contrario aquella proposta destas Cortes de Lamego; que antes, junta com a reposta, são hũa, & outra cousa, forçozo argumento da liberdade, & soberania deste Reyno. Pois dellas se proua o justo titulo da guerra, com que elRey Dom Affonso Henriquez o possuio liure, que he o primeiro dos seis titulos com q̃ os Reynos justamente se acquirem, & dominaõ, como assima prouamos n. 24.

37 O vltimo argumento, num. 9. tirado do que confessou, & prometteo elRey Dom Affonso Henriquez, quando foy prezo na entrada de Badajós, & do que vzou com elle el Rey Dom Fernando de Leaõ, confirma tambem mais a nossa verdade, do que a impugna; se he que hauemos de estar pello que refere o mesmo Arcebispo Dom Rodrigo Ximenes nesta matèria. Porque diz, que elRey Dom Affonso ficou prezo em poder del-Rey Fernando de Leaõ; & que para lhe dar liberdade, lhe offereceo o Reyno; & que o de Leaõ lhe respondera, que com o seu se contentaua; que lhe restituisse o que lhe pertencia, & que se ficasse embora com o que era seu; são as palauras do Arcebispo referidas pello mesmo Caramuel, *dict. lib. 2.* na questaõ incidente, *num. 25.* as seguintes: *Ideo grauis discriminis attendens statum, confessus est Regem Ferdinandum indebite offendisse, & pro satisfactione Regnum obtulit, & personam; sed Rex Ferdinandus pietate solita mansuetus, suis contentus, Regi Portugalliæ sua remisit*.

E para que se não entendesse, que naquellas palauras, *suis contentus*, quis elRey Dom Fernando, que lhe ficasse a jurisdição, & authoridade neste Reyno, para os Reys delle irem á suas Cortes, como alguns entenderaõ, dizendo ser este o direito, com que disse se contẽtaua, acrecenta o mesmo Arcebispo, ibi: *Tunc*

Tunc restituit Rex Alphonsus Regi Ferdinando Limiam, & Turoxium, & cætera quæ fuerunt suæ ditionis, & dimissus, ad propria est reuersus. De maneira que o que diz que era seu, & lhe restituio elRey Dom Affonso Henriques, foraõ aquelles lugares de Lima, Turonio, & outros em Galiza, & Leão que lhe hauia tomado; mas de sogeição, & promessa de ir às Cortes, não falla palaura algũa. E Rogerio de Hoüedem, author Ingles, que alcançou os tempos da quelles Reys, trata tambem so da restituição de lugares, & data de dinheiro; mas não com titulo de sogeiçaõ; ou de tributo, nem promessa de ir a Cortes; vt ibi: *dedit ei pro redemptione viginti quinque Oppida, quæ ipse super eum acquisierat, & quindecim summarios oneratos auro, & viginti dextrarios; & alijs Regi assistentibus, vt citius liberaretur, dedit multa.* Refere as dittas palauras o mesmo Caramuel *in d. q. incidente. num. 25.* & prosiguẽ este discurso Frey Antonio Brãdão *d. lib. 7. cap. 9.* §. depois da morte delRey. Ioão Pinto Ribeiro *d.* §. 3. *fol.* 26. & 27.

38 Se bem Antonio Paes Viegas, nos principios de Portugal *lib.* 5. *fol.* 201. *cum seq.* segue nisto a chronica de Duarte Galuaõ, dizendo, que allem da restituição das terras, promettera tornar à prizão, tanto que se pudesse pòr a caualo; & outros authores disseraõ, que elRey prometera de ir às dittas Cortes de Leão no ditto cazo que se pudesse pór a caualo, & melhorasse da perna quebrada; & que por não ir, estando saõ, não subira a cavalo, & andara sempre em coche dahy em diante. O que se tem por couza mui incerta, porque o proprio Arcebispo Dom Rodrigo não diz tal; antes elle, & o Bispo de Tuy Dom Lucas, & a chronica geral de Hespanha dão por razão, de não andar mais a caualo, o mao tratamento q̃ lhe ficou na perna. Como tudo referere o doutor Frey Antonio Brandaõ na ditta 3. p. da Monarchia, *lib.* 8. *cap.* 9. E de qualquer modo que fosse feita a ditta prizão, & promessa (não sendo esta vltima que he sem fundamento) se não pode tirar della o argumento, que tirou Caramuel, antes o contrario, assi pello que fica ditto; como porque o proprio Arcebispo refere, que elRey Dom Fernando tratou a elRey Dom Affonso Henriques como Rey, & lhe deu igual assento, & lhe remittio tudo o que era seu. As quais couzas todas saõ contrarias à ditta sogeição, & vassallagem.

39 De tudo o que fica ditto se tira com euidencia, que este Reyno de Portugal, nem ainda

no tempo do Conde Dom Henrique consta que fizesse algum acto de vassallagem a elRey de Leão Dom Affonso VI. em cazo negado que a promettera no dotte. E as proprias Chronicas do Arcebispo *lib.7. cap.5.* & a geral de Hespanha delRey Dom Affonso o sabio *4.p. cap.5.* (que saõ os textos vnicos da ditta vassalagem) narraõ, que elle se hia fazendo Principe soberano, & indepẽdente, em tempo do mesmo Rey Dom Affonso o VI, & que elle lho permetia.

40 Quanto mais, que aquellas duas chronicas (que saõ somente as que ha antiguas nesta materia) não fazem nella inteira, & juridica proua; por ser rezolução commum, & certa dos Doutores; que então somente se dà credito aos liuros das chronicas no que contaõ, quando contra elles não ha couza forçoza em contrario, *gloss. verb. magis. in cap. inter dilectos. de fid. instrumentor. & verbo, transtulit.o 1. in cap. venerabilem.de elect.Communis in l.1. vbi Iason. num.25. ff. si certum petatur. D. Velasc.de iur.emph.q. 9.á num.16. Cam. decis.335. num.7. Soares.allegat. 6. n. 21.* & aqui estão em contrario, tantas, & tam forçozas conjecturas, & argumentos, como ficaõ allegados.

41 E no tempo de seu filho Dom Affonso Hẽriques, he couza muito mais euidente, não ser nunca tributario, nem sogeito aos Reys de Leão. E se bem as terras da Beira, & de entre Douro, & Minho, & Tras os montes, foraõ dadas em dotte por o ditto Rey Dom Affonso, ao mesmo Conde Dom Henrique, como todos os Authores dizem, nenhũ delles mostra ser feito com condição algũa, nem pacto de submissaõ; antes se colige ser liuremente; & sem limitação algũa na conquista das mais terras. As quais o Conde Dom Henrique, & seu filho elRey Dom Affonso Henriques, & seus nettos elRey Dom Sancho I. & Dõ Sancho II. posto que froxo, & pouco belicozo, foraõ conquistando dos Mouros, & da mesma maneira elRey Dom Affonso III. assi nos Algarues, como em Andaluzia, & em Galiza, segundo mostra, & proua com escrituras authenticas, & liuros da Torre do Tombo deste Reyno (que he o Archiuo publico delle) o ditto Frey Antonio Brandão na ditta 3.p. da Monarchia *lib.8.cap.10.& 11.* E a propria historia dos Godos diz, que o ditto Rey Dom Affonso Henriques dillatou o Imperio desde o Rio Mondego, atè o Guadalquibir em Seuilha, Cidade de Andaluzia, & atè o mar Occeano, *Vt* ibi: *A munda fluuio usque ad Beihim,*

qui

qui Hispalim præterfluit, propagauit Imperium, & ad Occeanum vsque, bella gessit plurima.

42 Nem ainda he certo, o que vulgarmente se diz, & se escreueo por muitos authores, que este Reyno de Portugal teue titulo de Condado, no tempo do ditto Conde Dom Henrique, & de seu filho Dom Affonso Henriques, atè ser leuantado por Rey no Campo de Ourique. Por quãto, ainda que se ache, que o mesmo Dom Henrique se intitulasse nas escrituras Conde; titulo que teue logo, tanto que veyo a Castella, como diz Iuliano de Sandoual, author daquelle tempo, nas palauras seguintes: *Comites Raymundus, & Henricus consanguinei, postque generi Alphonsi Imperatoris, venerunt ad obsidionem Toleti, illic que interfuerunt.* & por essa razão, se ache nomeado com o ditto titulo; nenhũa escritura, nem chronica, ou liuro hauerá, em que se chame Conde de Portugal, nem em que o Reyno se nomee por Condado. Antes nas proprias chronicas, em hũas se chama Conde, em outras, assi elle como Dom Affonso Henriques seu filho, Duque. Como na carta do Papa Innocencio III. referida por Baron. *annal. tom. 12. anno* 1179. *num.*16. ibi: *Ducis esset nomine appellatus.* E na historia dos Godos, composta por Frey Ioão del Castilho *lib.*4. *discurs.*3. ibi: *El qual Don Henrique tubo en Doña Thereza a Don Alonso; que se llamó Conde, y despues Duque de Portugal.* & em outras Principe. Os quais titulos não eraõ por ser o Estado de Portugal Condado, Duquado, ou Principado; senão para se significar, que eraõ Senhores delle. Como bem aduertio o proprio Chronista Brandaõ *d.lib.*8. *cap.*11. *in fine*, accuzando a pouca diligẽcia, & exame com que os nossos Escritores se houueraõ nesta materia. A qual tambem se comproua com as palauras que se achaõ em hũa escritura de venda, feita no anno do Senhor de 1097. que està no liuro das doaçoes da Sè de Coimbra, fol. 197. Onde, fallando do ditto Dom Henrique, posto que o nomee por Conde, o não chama Conde das terras desde o Rio Minho até o Tejo, senão Senhor, *vt* ibi: *Comite Dono Henrico genero superdicti Regis, dominante á flumine Minio, vsque in Tagum.* E assi mais, com outras que refere o proprio Caramuel no proemio do Philippe §.2. ibi: *Regnante Alphonsus Rex in Toleto, in Colimbria Comes Henricus.* Onde a palaura *Regnante* determina igualmente, assi as seguintes *Alphonsus Rex in Toleto* como as outras *in Colimbria Comes Henricus*, mostrando que ambos reynauão. Porque hũa determinação

(dizem

(dizem os nossos Iuristas) quando se refere a muitas cousas determinadas, as determina igualmente. *l. iam hoc iure. ff. de vulgari. cum similibus.*

43 E dado, que naquelles primeiros tempos, em que reinaraõ os sobredittos Reys, houuesse por muitas vezes guerras entre elles, & os de Leão; não eraõ sobre tributo algum, ou sogeiçaõ, que os de Portugal lhe deuessem, senão sobre Cidades, Villas, & Lugares, que lhe tinhaõ tomado, & sobre o Reyno do Algarue. Como proua o mesmo Brandaõ, *d.lib.*8.*cap.*10.& 11.citando para isso cartas originais delRey Dom Fernando o IV. de Castella, & do Infante Dom Henrique seu tio, & tutor, escritas a elRey Dõ Diniz filho delRey Dom Affonso III. de Portugal. E no anno de 1253. se meteo de per meyo entre estes Reys o Papa Innocencio IV. para fazer pazes em razão da guerra sobre o ditto Reyno do Algarue. Como refere Bzouio no tom.13. continuando os annaes do Cardeal Cæsar Baronio, dicto anno 1253.

44 Pello que se conclue, quaõ erradamente escreueo o Abbade Caramuel, dizendo, que o catholico Rey Dom Phelippe como Rey de Leão, tinha direito de recuperação a estes Reynos, pella sogeiçaõ que elRey D. Affonso Henriques lhe hauia denegado, fazendosse Rey absoluto, & seus successores; pois està mostrado o contrario com tantas euidencias; sem ser necessario valermonos do remedio da prescripçaõ, & posse continuada por mais de quinhentos annos pello ditto Rey Dom Affonso Henriques, & todos os seus successores.

45 Antes, podendosse tratar deste direito de recuperaçaõ, a cabo de tantos tempos, mais cõpetia aos Reys de Portugal nos Reynos de Leão, como descendentes da Raynha Dona Theresa molher do ditto Conde Dom Henrique, que foy a filha mais velha, & legitima do ditto Rey Dom Affonso VI. como ja assima tocamos, & proua largamente o ditto Frey Antonio Brandaõ *d. lib.*8.*cap.*12. & 13. E como tal lhe pertencia o Reyno, & não à Raynha Dona Vrraca, cazada com o Conde Dom Raymundo, que era filha mais moça; nem pello conseguinte o Infante Dom Affonso seu filho.

46 Donde lemos nas historias, que morto o ditto Rey Dom Affonso o VI. o ditto Conde D. Henrique fez guerras em Galiza, & Leão, & tomou muitas terras; & tinha tratado com os da Cidade de Leão, para se lhe entregarem atè certo tempo. E posto que

os Autores Castelhanos, queiraõ atribuir estas guerras a outros fins, dizendo que as fazia o Conde Dom Henrique em fauor do Infante Dom Affonso Ramon, contra a ditta Raynha Dona Vrraca sua mãy, & contra os que o não querião jurar por Rey, como escreue Mariana *lib.* 10. *cap.* 8. & o Bispo de Tuy Sandoual na chronica do ditto Emperador Dom Affonso cap. 3. Não se pode seguir esta opiniaõ, quando lemos nas mesmas historias, que as dittas terras, ganhadas pello Conde Dom Henrique em Galiza, & Leão, se conseruaraõ muito tempo no senhorio de Portugal, depois da morte do mesmo Conde; o que não fora, se as dittas guerras se fizeraõ em fauor do ditto Infante, ou delRey de Aragaõ; os quais, & a ditta Raynha Dona Vrraca contendião sobre o ditto Reyno de Leão. Ao que tudo se ajunta, a escritura de concordia, & paz feita entre as duas irmãas Dona Theresa, & Dona Vrraca, em que esta promette á quella muitas Cidades, & Lugares de Castella, por lhe não fazer guerra, a qual se acha no liuro fidei da Sè de Braga, & a refere á letra o mesmo Brandão *d. lib.* 8. *cap.* 14.

47 Pello que, o direito de recuperação, se o houuesse, pertẽcia aos Reys de Portugal contra os de Castella, que como herdeiros da ditta Raynha Dona Vrraca, sẽdo filha mais moça, vsurparaõ a ditta Coroa de Leão a esta Coroa de Portugal, & a seus Reys, sendo descendentes da Raynha Dona Theresa, filha mais velha, a quem por direito pertencia; sobre o qual direito, o ditto Conde Dom Henrique mouera contra Leão as dittas guerras; que, segundo a historia dos Godos, proseguio tambem elRey Dom Affonso Henriques seu filho. E fica sendo este outro argumento muy certo da soberania, & liberdade deste Reino, a respeito do de Leão, q̃ pella ditta successaõ lhe pertencia. Como bem aduertiraõ Brandaõ *d. cap.* 15. *in fin.* & o Capitão Villa Real na reposta do *lib.* 2. *pag.* 85. *cum seq.* no seu Anticaramuel.

48 Finalmente, para conclusaõ deste §. lembro, que senão pode trazer em argumento para a sogeição deste Reyno, ao de Castella, & Leão, aquella obrigaçaõ das sinconenta lanças, que os nossos mesmos Historiadores confessaõ terem os Reys deste Reyno aos de Castella, & Leaõ; se bem alguns Authores Castelhanos erradamente querem que fossem trezentas.

49 Por quanto, a occazião em que se prometeraõ, foy outra muy differente, & muy posterior no tempo, do que a outra de

hauer

hauer sido este Reyno dado em dotte com a ditta condição de vassallagem, & sogeição, nem tambem o ser dottado o Reyno do Algarue com aquella obrigação, por elRey Dom Affonso o sabio.

50 E a occaziaõ foy, q reynando elRey Dom Affonso III. Conde de Bolonha desde o anno de 1248, tomando neste tempo o sceptro, & gouerno dos Reinos de Castella, o ditto Rey Dõ Affonso X. chamado o sabio, lhe moueo guerra sobre o ditto Reyno do Algarue; ou em razão de se persuadir, que lhe cõpetia per concessaõ delRey Dom Sancho II. deste Reyno, ou per outras razões, que os Historiadores apontão. E para cessar esta guerra, como cessou, per interuenção do Papa Innocencio IV. segũdo refere Bzouio tom. 13. dos annaes, anno 1253. como ja assima tocamos; largou o ditto Rey Dõ Affonso III. o vzofructo do Algarue, ao ditto Rey Dom Affonso o sabio em sua vida somente, ficando porem a este Reyno de Portugal sempre o direito senhorio do mesmo Reyno. E por lhe dimittir depois, & lhe largar este vzofructo, como largou, a instancia da Raynha Dona Beatris sua filha; lhe impos aquella obrigação de sincoenta lanças; a qual tambem logo depois demittio, por respeito do Principe Dom Diniz seu netto. Assi o toca Frey Antonio Brandão na ditta 3. p. da Monarchia Lusitana, *lib.* 8. *cap.* 9. *in fin.* & com escrituras, & cartas authenticas do mesmo Rey Dom Affonso o sabio de Castella, em que se conthem as dittas pazes, & auenças, que estão na Torre do tombo no liuro segundo do ditto Rey Dõ Affonso III. *fol.* 3. 13. 14. 15. & 16. & *fol.* 87. o proua largamente na 4. p. da mesma Monarchia *lib.* 15. *cap.* 14. & 15. & *cap.* 30. 33. & 34. Onde tambem tras a proua authẽtica da dimissaõ das dittas lanças, per cartas do proprio Rey Dom Affonso o sabio.

51 Nem tambem se pode argumentar (como erradamente faz Caramuel.) delRey Dom Fernando o Catholico se intitular Rey de Portugal, como escreuem algũs authores Castelhanos, querendo que isto fosse em conseruaçaõ daquelle direito dos Reys de Leão. Porque, a verdade he que o fez, por elRey Dõ Affonso V. de Portugal se intitular Rey de Castella, pello direito q̃ tinha naquelles Reynos, em razaõ da pessoa da Excelẽte Senhora com quem estaua desposado. Como tambem notão os nossos Historiadores, Brandão na ditta 3. p. da Monarchia Lusitana, *lib.* 10. *cap.* 14. *no fin.* & ocustumarão

fazer

fazer muitas vezes os Reys, quãdo entre elles hauia guerras sobre os Reinos, como naquella occazião succedeo entre estes dous Reys.

52 Pello que tendosse neste §. mostrado, que este Reyno foy liure, & absoluto, & sem reconhecer superior, desde seu primeiro Rey Dom Affonso Henriques, & que assi elle, como todos os seus successores, foraõ legitimos Reys, sem reconhecerem sogeiçaõ algũa aos de Leão, & Castella; não poderá o Abbade Caramuel negar, que ficou sendo tropheo da victoria desta verdade, como elle mesmo diz que o seria de quem lha demonstrasse, na reposta do manifesto deste Reyno no liuro 2. cap. 1. ibi: *No podré ser tropheo de quien no demonstrare, que Don Alphonso Henriquez fue legitimo Rey.*

53 A qual he tam manifesta, que os mesmos Doutores Castelhanos a confessaõ de plano, dizendo, que nos Reys de Portugal está a suprema jurisdição de seus Reynos; diriuando esta superioridade do ditto Rey Dom Affonso Henriquez ser acclamado, & leuantado pellos pouos por Rey: Donde dizem, que assi elle, como todos os mais Reys seus successores, ficaraõ sendo supremos, & absolutos. Assi o affirma por palauras claras Luis de Molina, Castelhano, & insigne Theologo, *de iustit. tract. 5. disput. 3. num. 5.* ibi: *sicut dictum est, iurisdictionem totam huius Reipublicæ residere in Rege: ita dicendum similiter est iurisdictionem totam reipublicæ Lusitanæ residere in Rege Lusitano. Cum enim Henricus exterus, primus Lusitaniæ Comes, á Rege Castellæ una cum filia Regis, Lusitaniam titulo Comitis acceipisset, ob suppetias, quas aduersus mauros secum attulerat, res que ab eo præclare gestas; populique Lusitani postea Alphonsum Henriques eius filium, Regem Lusitaniæ acclamassent, sibi eum in Regem eligentes; sane potestatem ac dominium, quod Rex Castellæ in ipsos tunc habebat, illi tribuendo, instar Regis Castellæ voluerunt vt Regnum in Alfonsi Henriques posteros; hæreditario, ac sanguinis iure deriuaretur: id quod perpetuo seruatum fuit; neque vnquam apparuit vllum vestigium, quod populi, respublica ve Lusitana, aliquid iurisdictionis sibi asseruauerint, quam in Regem non transtullerint: Quo fit, vt dicendum similiter sit, iurisdictionem totam reipublicæ Lusitanæ, residere in Lusitaniæ Rege, vt de Rege Castellæ dictum est.* O mesmo tinha ditto o proprio Molina, *de iustitia tractat. 2. disputat.* 632. *numer.* 7. *versic. Cum enim Lusitanum Regnum.* I tratando na-

quella disputação 632. a controuersia sobre a successaõ destes Reynos, entre elRey catholico, & a Infante Duqueza Dona Catherina. E o escreue tambem Ignacio de Lassarte, author Castelhano, *de decima venditionis, in præfatione. schol. 2. num. 2. 3. & 4.*

54 E se attentarmos as proprias historias antigas de Castella, do Arcebispo Dom Rodrigo, & a geral delRey Dom Affonso sabio; acharemos, que hum, & outro, sendo os textos da resolução contraria, falaõ em Portugal se fazer Reyno separado, no tempo do proprio Conde Dom Henrique, quãdo foy lançãdo delle aos Mouros; como diz o Arcebispo lib. 7. capit. 5. ibi: *Sed á finibus Portugalliæ egeßit, prout potuit, Agarenos, sibi iam specialém vendicans Principatum.* E conformandosse com elle a ditta historia geral, 4. *p. cap. 5.* diz as palauras seguintes: *Esforçóse en armas, & lançó los Moros de la tierra de Portogal, quanto el mejor, y mas pudo, llegando a sy el poderio, y el señorio apartado, rasonandoselo para sy solo, &c.* Nẽ duuidou este historiador, & sabio Rey, que este Reyno de Portugal, pella ditta separação do Reyno de Leaõ, teue principio no ditto Conde Dõ Henrique, ainda que a principio diga serlhe sogeito, & e n elRey D. Affonso Henriques seu filho. Porque no mesmo cap. 5. começa a tratar este ponto, com as palauras seguintes, ibi: *Porque los de tierra de Portogal, començauan a essa sazon primero, querer ser señores de su tierra, & auerla apartado de otro señorio, cá auien estonces Conde con quien se mantenien: pero so el señorio del Rey de Leon, y bollescien por auer Rey por sy. E porque el Arçobispo de Toledo, que compuzo la estoria de los Reyes de España, e los otros sabios estoriadores, que della fabraron, tuuieron, que este era logar conueniente, para enxerir aqui la estoria del Reyno de Portogal, e de los sus Reyes, de quando començaron a ser, & que comienço ouieron, vos queremos fabrar del comienço de sus Reyes.* Mostrando tam claramente nestas palauras, que se não pode negar, ter este Reyno principio com Reys separados dos de Leaõ, desde o ditto Rey Dom Affonso Henriquez em diante. E todos os que depois escreueraõ, o reconhecem assi; & somente ficou a duuida, & controuersia, se no tempo do Conde dom Henrique houue aquella sogeiçaõ, & vassallagem que alguns dos Historiadores Castelhanos, & ainda dos nossos escreuerão; sobre a qual duuida, fica mostrado, o que parece mais certo, & verisimil. E o Abbade doutor Ioaõ Salgado de Araujo, no seu Marte Portugues, Certamen 1. artic. 2. proua,

ua; que nem ainda no tempo do Conde dom Henrique, houue ſogeição algũa, vaſſallagem, nem feudo; allegando mais outros fundamentos, que nelle ſe pódem ver. E dado, que de facto a houueſſe, & que duraſſe a contenda, & guerra ſobre ella, atè o tempo delRey dom Affonſo III. Nenhum author (excepto o Abbade Caramuel, que agora depois de paſſados mais de quatrocentos annos, o ſonhou) diſſe que a ditta ſogeição duraua: Nem ſe atreueo a eſcreuer, que ſe podia fundar nella direito algum dos Reys de Caſtella.

55 Antes, todos os authores Caſtelhanos, Theologos, Iuriſtas, & Hiſtoriadores, quando trataõ deſte Reyno de Portugal, dizem, que deſde elRey Dom Affonſo Henriques, teue Reys ſeparados dos de Leaõ, & Caſtella; & os que mais apertadamente eſcreuerão em ſeu fauor, nam admittem ſogeiçaõ, mais que atè elRey Dom Affonſo terceiro de Portugal, & decimo de Caſtella; como aſſima fica apontado. E ſe pòde ver allem dos Theologos, que jà ficaõ citados; nos Iuriſtas em Palat. Rub. *de obtention. Regn. Nauarr. 6. part.* §. 10. *pagin.* 3. *verſic: Alphonſus titulum. Balboa de Monarchia Regum. quæſt.* 2. *num.* 39. & 43. *Burg. de Paz. in l.* 1. *Taur. numer.* 115. E dos Hiſtoriadores, em Volater. *lib.* 2. *commentar. cap. de Regn. Nauarr. Aragon. & Luſitan. poſt medium.* Alonſo de Carthagena, *in hiſtor. capit.* 75. *Marineus Siculus in compend. Hiſpanico. lib.* 7. *cap. De la ſucceſſion de los Reyes de Portugal. columm.* 1. & 2. *Roder. Yepes in genealog. Reg. Hiſpan. in vita Alphonſi X. fol.* 45. Floriaõ do Campo, *lib.* 3. da hiſtoria gerál de Heſpanha, *cap.* 37. *col.* 3. Gamalloa, *lib.* 34. *compendij. cap.* 5. 10. & 13. *Petr. Amon. Beuter, in Chron. Hiſpan.* 1. *p cap.* 32. *n.* 36. Garibai no compend. hiſtorial, *tomo* 4. *lib.* 34. *cap.* 10. & 13.

56 E quando todos os ſobredittos Authores, & muitos outros mais, que aqui ſe nam citaõ, nam concordàraõ tam vniformemente neſte ponto, dos Reys de Portugal ſerem abſolutos, & ſupremos ſenhores de ſeus Reynos, ſem reconhecerem ſogeiçaõ aos de Leaõ, & Caſtella. Puderaſe lembrar o Abbade Caramuel, que agora a quiz renouar, da batalha de Algibarrota, em que elRey Dom Ioaõ o primeiro de Portugal venceo, ſobre o direito deſtes Reynos, a elRey Dom Ioaõ de Caſtella; & com eſte victorioſo titulo (que he o primeiro, & mayor dos cõ q ſe acquirẽ os Reynos) ganhou, & acquirio

estes para sy, absolutos de toda a sogeiçaõ, & para todos os Reys seus successores. E o proprio Michael de Aguirre, que no caso da successaõ destes Reynos, foi hum dos q̃ escreuerão a fauor delRey catholico, confessa na Apologia que fez, 3. *p. n.* 59. que os Reys de Portugal estaõ izentos da sogeição de Castella, nẽ lhe obedeceraõ nũca, nem se gouernàraõ por suas leys: & as palauras saõ, vindo tratando da l. 40. do Touro, ibi: *Quoniam ea lex cum sit Castellæ lata, nequaquam est trahenda ad Lusitaniæ Regnum; maxime cum condita sit postquam Lusitaniæ Comites, aut Reges, propter incredibilem Regis Castellæ liberalitatem, á Castellanorum ditione se vendicarunt. Nam & Lusitanorum Reges, Castellæ legibus nunquam obtemperarunt, nec Principatum suum iuxta earum præscriptiones gubernarunt.*

Conclusaõ.

57 DE tudo o que fica ditto neste §. se tira por conclusaõ, que elRey catholico de Castella, não tinha direito de recuperaçaõ, nem outro algum a estes Reynos, em quanto Rey de Leaõ. Antes desde seu primeiro Rey Dom Affonso Henriquez, foraõ Reynos separados, & soberanos, sem reconhecerem sogeiçaõ algũa aos de Leaõ.

§. XII.

§. XII.

QVE ELREY CATHOLICO não teue direito algum a estes Reynos, por descender de Dona Beatriz, filha delRey Dom Pedro, & de Dona Ines de Castro. Nem tambem, por descender da Raynha de Castella Dona Maria, filha delRey Dom Affonso IV.

1 O Segundo direito, (allem do primeiro que fica tratado no §. precedẽte) chamado de recuperação, que se quiz considerar em elRey catholico de Castella Phelippe segundo, para a successaõ destes Reynos, por falescimento delRey Dom Henrique; he fundado em se dizer, que por morte delRey Dom Fernando destes Reynos, não podia ser eleito, nem acclamado por Rey delles o Mestre de Auis Dom Ioaõ, filho natural delRey Dom Pedro, que depois foy elRey Dom Ioaõ o primeiro, de boa memoria. Antes competia a legitima successaõ à Raynha de Castella Dona Beatriz, filha vnica do ditto Rey Dom Fernando, jurada quando cazou, por successora dos Reynos, & em falta sua, aos filhos do ditto Rey Dom Pedro, tios da mesma Raynha, nascidos de Dona Ines de Castro. Donde se quer inferir, que elRey Dom Ioaõ o primeiro,& os mais Reys seus successores, foraõ intruzos no Reyno; & que assi podia o ditto Rey occupar a posse delle, pello ditto titulo de recuperaçaõ, como descendente que era de dona Beatriz, filha do ditto Rey dom Pedro. Este direito inuentou,ou para melhor dizer sonhou o mesmo Abbade Caramuel,no lib. 3. do seu Phelippe.

2 E para o formar, &prouar aquella asserta intruzaõ delRey dom Ioaõ o primeiro, suppoem duas cousas. Hũa, que a ditta

Raynha de Castella Dona Beatris era a legitima successora do Reyno. Outra, que o eraõ tambẽ em falta sua, os filhos delRey D. Pedro, & da ditta Dona Ines de Castro, por se hauer contrahido entre elles valido matrimonio. Os quaes presuppostos, ambos saõ errados, ainda que o ditto Abbade Caramuel os assente por certissimos, & assi o mostraremos neste §. alcançando nisto delle segundo tropheo, & victoria (se bem não fazemos nisso muito) como elle proprio confessa no liuro 3. cap. 1. da sua reposta, a hum dos manifestos deste Reyno.

E quanto à Raynha de Castella Dona Beatris.

3 POsto que à primeira face, parecesse ser a legitima successora deste Reyno. Primo, por ser filha vnica delRey Dom Fernãdo, vltimo possuidor delle. Secundo, por estar jurada por tal, quando elRey seu pay a casou com elRey Dom Ioaõ de Castella, como se cõta naschronicas de hum, & outro Rey, & na que nouissimamente se imprimio delRey Dom Ioaõ o primeiro. Ajuntando a isto, que as filhas femeas saõ capazes em direito para succederem neste Reino, em falta de filhos varoẽs; como assima largamẽte fica prouado no paragrapho terceiro desta segunda parte.

4 Com tudo, a verdade he, que não podia succeder, pellas razoẽs, com que doutamente o mostrou em direito o Doutor Ioaõ das Regras, na falla que fez nas cortes de Coimbra, referida na ditta chronica delRey Dom Ioaõ o primeiro, cap. 44. que saõ as seguintes.

5 Primo. Porque não era filha legitima do ditto Rey Dom Fernando, senão illegitima, hauina na Raynha dona Leonor Tellez; a qual ao tempo que de facto se cazou com elle, era actualmente cazada de direito cõ Ioaõ Lourenço da cunha, & tinha delle filhos hauidos deste legitimo matrimonio. Por onde hauia entre elRey, & ella, impedimento dirimẽte do matrimonio, que em direito se chama, *ligaminis*, que quer dizer, vinculo do primeiro matrimonio; estante o qual, fica o segundo irrito, & nullo, por direito natural, diuino, & humano. E como proposiçaõ de verdade catholica, o defenio o Concilio Tridentino, *Sess. 24. de Sacramento matrimonij. canone 2.* tirandoa do Euangelho, *Matthæi 19.* donde

de tambem a tira, & proua o Papa Innocencio III. *in cap. gaudemus. de diuort.* Alexandre III. *in cap. licet. de sponsa duorum*; sem nesta materia poder hauer dispençassaõ. Em tanto, que dizem alguns Doutores, que nem Deos Nosso Senhor póde dispensar, que hũa molher tenha dous maridos, por ser contra os principios de direito natural, como defende o Cardeal *Belarm. de controuers. christianæ fidei. tom. 2. lib. 1. de matrimon. cap. 11.* da verdade da qual opinião, não he este o lugar para se disputar. E só para hum marido poder ter muitas molheres, achamos que dispensou Deos Nosso Senhor com os Patriarchas antigos da ley velha; como diz o mesmo Papa Innocencio III. *in dict. cap. gaudemus. de diuort.* & prosigue a materia *Sanch. de matr. tom. 2. lib. 7. disp. 80. per totam.* Pello que não sendo a ditta Raynha Dona Beatris filha legitima delRey Dom Fernando, & da Raynha Dona Leonor, pello ditto impedimento dirimente, que entre elles hauia; não podia tambem ser legitima successora do Reyno. No qual não succedem os filhos illegitimos. *c. grandi. vbi gloss: verbo legitimo, & ibi: DD. de suppl. neglig. prælator. lib. 6. l. 2. tit. 15. part. 2. vbi Gregor. verbo, el fijo maior. q. 8. Rojas & ab eo citati in epitome success. cap. 20. num. 115. Petrus Gregor. de Repub. lib. 7. cap. 8. per totum. Hugo Grotius de iure belli. lib. 2. cap. 7. §. 16. Azorius inst. moral. 2. p. lib. 11. cap. 3. q. 9.*

6 Nem se tiraua a força desta verdade, com elRey pertender, que o primeiro cazamento da Raynha Dona Leonor, com Ioão Lourenço da Cunha fora nullo, por serem parẽtes em grao prohibido. Porque, constaua por testemunhas de grãdissimo credito, & authoridade, hauer precedido entre elles dispençassaõ Apostolica, cujas letras viraõ, & leraõ as mesma testemunhas. E certo he, que nos impedimentos de parentesco, por serem estatuidos pella ley humana canonica, pode o Papa validamente dispẽsar, conforme a regra do *cap. proposuit.* ibi: *potest de iure, supra ius dispensare: de concessione præbendæ. Sanch. de matr. lib. 8. disp. 6. num. 14.* Nẽ era necessario mostrarse, nem prouarse dispençassaõ, por estar a presumpçaõ de direito por ella, & se presumir valida; supposto que hauia tres annos que eraõ cazados, tidos, & hauidos por dispensados. Como he doutrina da addição, da decizão da Rota 2. aliàs 136. *Voluerunt Domini. de filijs. præsbit. numer. 6 in nouiss. Lapp. allegat. 89. Mascard. de probat. concl. 523. num. 5.* E estar tambem a mesma presumpção do direito, pella validade do matrimonio, em quanto se não julgaua por nullo,

por sentença de juiz ecclesiastico competente. Antes, para se contrahir o segundo, era necessário preceder esta sentença; & não podião as proprias partes por sua authoridade particular, dizer, & determinar, que o matrimonio primeiro fora nullo, em razão do impedimento do parẽtesco; posto que aliás a mesma Raynha Dona Leonor, & o ditto Ioão Lourenço da Cunha seu marido o confessarão. Como diz o texto, dando a razão, *in cap. super eo. 5. de eo qui cognouit consanguineam vxoris suæ*. ibi: *Respondemus quod propter eorum confessionem tantum, separari non debent, cum, & quandoque nõnulli inter se contra matrimonium velint colludere, & ad confessionem incestus facile prosilirent*.

7 O segundo fundamento era, porque dado q̃ o primeiro matrimonio da ditta Raynha D. Leonor fora nullo, ainda elRey não podia cazar com ella validamente, por impedimento de affinidade, que entre elles hauia em grao prohibido, em razão do mesmo Rey Dom Fernando, & o ditto Ioaõ Lourenço da Cunha, serem filhos de primos segundos com irmãos, & não se hauer impetrado dispençassaõ sobre este impedimento. O qual obraua nullidade do matrimonio, conforme a regra do *cap. non debet. de consanguin. & affinit. cum traditis per Doctores, circa impedimentum affinitatis. Sanch. de matrim. lib. 7. disp. 65. cum duobus seqq.*

8 Outro terceiro fundamẽto allegou o Doutor Ioão das Regras, que ainda que fosse fundado em liuiandade da mesma Raynha, se não pode então dissimular, nem agora o permitte a materia que vamos tratando. E foy, hauer dado mais entrada, do que se permittia ao Cõde de Ourem Ioão Fernandes de Andeiro; pella qual razão o matou no proprio paço, o mestre de Auiz Dõ Ioão, vingando a afronta que se tinha feito á memoria delRey Dom Fernando seu irmão. E por esta entrada que o Conde tinha com a Raynha, quando não fosse certo, que naõ era a ditta Dona Beatris filha delRey Dom Fernando, ao menos ficaua duuidozo, & incerto ser sua filha, ou do ditto Conde, por naõ hauer ella tido outro filho, ou filha do ditto Rey; termos em que assi o rezoluem os Doutores, *vt per Abb. in cap. per tuas. num. 3. de probat. cum citatis á Cabriel. commun. tit. de præsumpt. concl. 14. num. 19.* com a qual incerteza, não era justo que ella, como filha delRey, succedesse em o Reyno, posto que aliàs podesse succeder em bens particulares, pella presumpçaõ que lhe assistia de ser nascida do matrimonio, *ex text. in l. miles. §. defuncto.*

ff. ad legem Iuliam. de adulter. cum notatis in cap. Michael. de filijs præsbit. Anton. Gabriel d. conclus. 14. á numer. 1.

9 O quarto fundamento foi, de se hauer contrauindo às condiçoẽs, com que a mesma Raynha Dona Beatris foi jurada por successora do Reyno, nas capitulaçoẽs de seu cazamẽto; jurandosse, que elRey Dom Ioaõ seu marido, não herdaria, nem se chamaria Rey de Portugal, atè ter filho herdeiro, nem entraria no Reyno, senão somente a Raynha, & isso dahi a certos annos, & cõ certas condiçoẽs: como consta da chronica do ditto Rey Dom Fernando, reformada por Duarte Nunes de Leão *pag. 229. & 230.* O que tudo fez pello contrario, entrando logo no Reyno, com mão armada, & sem ter filho herdeiro. Por onde, dado que a Rainha fosse filha legitima, & capaz de succeder, & que o juramento com que foi jurada fosse valido, não obrigaua: antes tinha perdido o direito da successaõ, pella contrauenção das dittas condiçoẽs. Por ser regra, & rezolução certa, que as promessas, & quaesquer outras dispòsiçoẽs condicionaes, não obrigão, antes ficaõ sendo nullas, & como senão foraõ feitas, faltando a condiçaõ dellas. *l. necessario. 8. in princip. ff. de periculo & commodo rei venditæ. l. pecuniam, vers. proinde. ff. si certum pet. Paul. cons. 292. col. 2. lib. 2. Paris. cons. 29. num. 51. lib. 2. D. Velas. 1. tom. consult. 82. num. vltim. in fin. Farin. tom. 1. q. 46. numer. 3.*

10 O vltimo fundamento era delRey Dom Ioaõ de Castella seu marido seguir, & obedecer ao Antipapa Clemẽte VII. que naquelle tempo tinha em schisma a Igreja Catholica, oppondesse cõtra o verdadeiro Papa Vrbano VI. Pello que, como schismatico tinha encorrido em escomunhaõ maior, & estaua fora do gremio da Igreja, & se lhe não podia deferir a dignidade Real, nem o Reyno, com jurisdiçaõ, & poder supremo, publico, & polytico; do qual saõ incapazes os schismaticos excomungados. E assi o proua o texto *iuncta gloss. verb. electus. in cap. venerabilem. 34. de elect.* onde o Summo Pontifice diz, que não podião vngir em Emperador, o que foi eleito em Rey dos Romanos, estando actualmente excomungado. Pello qual, & por outros fundamentos, rezoluem os Doutores commummẽte, que o excomungado não pode entrar em dignidade de Emperador, Rey, ou em outras, que tenhaõ jurisdiçaõ, & poder, ainda que temporal. Como disputa, & proua Suar. *de censur. disp. 16. sect. 2. á num. 1. 2. & 4. Azor. inst. moral. p. 2. lib. 11. cap. 3. q.*

2. *in*

2.*in fin.* & se confirma com a regra do *cap. vlt. de cler. excomun. ministrant.* & com a outra do *cap. ad probandum de re iudic.* pella qual os excomungados não podem ter vzo algum de jurisdiçaõ, *idem Suar. d. disp. 16. sect. 1.* E que por esta razão de schisma, & excomunhaõ, fosse justamente priuado da successaõ deste Reyno, o ditto Rey D. Ioão, & Raynha Dona Beatris sua molher, o confessaõ os mesmos Authores Castelhanos. Rojas *in d. epitom. success. cap. 3. num. 36.* naquellas palauras, ibi: *malo ductus consilio fuit superatus.* Ilhescas na historia Pontifical *lib. 4. cap. vlt.* os quais refere Michael de Aguir. *in Apolog. pro Philippo. 4. p. n. 78. & 79.* confessando juntamente, que por esta cabeça podia elRey Dom Ioaõ o primeiro ser eleito ẽ Rey, & o disse tambem Baldo *cons. 27. in princip. lib. 1. Costa de success. Regni. pag. 171.*

11 E assi pellos sobredittos fundamẽtos, se rezolueo nas dittas Cortes de Coimbra, não ser a ditta Raynha Dona Beatris successora destes Reynos por morte do ditto Rey Dom Fernando. E certo he, que ellas ficauaõ sendo o juis competente desta materia, à quem pertencia julgar o direito da successaõ do Reyno, entre os pertensores delle; como assima fica largamente mostrado no §. 10. desta segunda parte, & não he necessario tornarse aqui a repetir.

12 Nem fazem em contrario os dous fundamentos, que estauão em seu fauor apõtados supra num. 3. Porque o primeiro, de ser filha vnica do ditto Rey Dom Fernando, cessa com ficar mostrado que não era filha legitima, & nem ainda hauia certeza de ser filha sua, como se prouou *num. 5. 6. & num. 7. & 8.* E ao segundo de estar jurada por successora, se responde que a obrigaçaõ do juramento faltou, por se quebrarem as condiçoẽs, & pactos com que foi jurada, como tãbem está mostrado num. 9.

13 E quãdo naõ faltara, bastaua lembrar aos Castelhanos, que à Princeza Dona Ioana chamada a Exellẽte Senhora, negaraõ os Estados de Castella, a successaõ daquelles Reynos, tendoa jurada por legitima successora delles; só pella fama que se lançou de não ser filha delRey Dõ Henrique, senão de hum Beltraõ de la Cueua pagẽ delRey, de quem se murmurou com a Raynha D. Ioana. Sendo que foy nascida em figura de matrimonio legitimo, & confessada por elRey em seu testamento por filha sua legitima, como consta das historias daquelle tempo, & das guerras que por esta ocasião houue, entre elRey Dom Affonso V.

que

que estaua jurado por Rey de Castella, & desposàdo com a ditta Princeza em Placencia; com os Reys Catholicos Dona Izabel, & Dom Fernando; & se trata vltimamẽte na Chronica do ditto Rey Dom Affonso V. desde o cap. 43. com os seguintes. Como podem logo o Abbade Caramuel, & os Castelhanos defender o direito da Raynha Dona Beatris, & dizer que os Portuguezes quebraraõ o juramento das Cortes, em que foi jurada; quando não somente constaua ser illegitima, pellos impedimentos do matrimonio entre o ditto Rey Dõ Fernando, & a Raynha Dona Leonor Telles; mas juntamente hauia tãta incerteza de sua filiação pella conuersaçaõ do Cõde Andeiro com a Raynha. E regra he de direito, que nimguem pode oppòr a outrem, o crime que em si tem *l. in arenam. C. de inofficioso testam. l. 1. C. ne fiscus rem quam vendidit. l. iustas C. de iure fisci. lib.* 10. *cap. iudices. 3. q. 7. c. porro. 9. q. 7.* E diz *Cicero ad Salustiũ: Carere debet omni vitio, qui in alium paratus est dicere.*

14 Donde se infere, quam erradamente escreueo o mesmo Abbade Caramuel, em fazer intruzo a elRey Dom Ioão o I. pello direito da successaõ, que diz tinha a ditta Raynha Dona Beatris; quando he certo não o ter, como assima fica mostrado. E foi tambẽ erro peior que o primeiro, querer considerar direito da successaõ, & recuperação a estes Reynos ẽ elRey Catholico, pella mesma Raynha; quando outro si consta, & elle mesmo o confessa na reposta do manifesto, que ella falesceo, sem deixar descẽdencia algua.

E quanto ao direito dos filhos de Dona Ines de Castro, do qual se quis tambem valer o Abbade, para o diriuar em elRey Catholico.

15 SE deue suppor in facto, que elRey D. Pedro, em vida delRey Dom Affonso o IV. seu pay, houue em Dona Ines de Castro, filha illegitima de Dom Pedro Fernandes de Castro, grãde senhor em Galiza, & netto delRey Dom Sancho o quarto de Castella, dama da Princeza Dona Constança sua molher, quatro filhos. Dom Affonso, que morreo menino. Dom Ioão de Portugal, que (depois de hauer sido cazado cõ Dona Maria Telles, irmãa da Raynha Dona Leonor Telles, a qual injustamente matou) cazou em Castella com Dona Cõstança

ſtança Duqueza de Valença, filha illegitima delRey Dom Hẽrique, de que deſcendem os Cõdes de Valença, & Duques de Najara. Dõ Diniz de Portugal, que cazou tambem em Caſtella, com Dona Ioana, filha illegitima do meſmo Rey Dom Henrique, & foy Senhor de Alua de Tormes, Eſcalona, & Cifuentes, & não deixou deſcendencia legitima. Dona Beatris, que cazou no meſmo Reyno de Caſtella, com Dom Sancho Conde de Albuquerque, filho illegitimo de Dõ Affonſo que foy Rey da propria Caſtella; do qual matrimonio naſceo Dona Vrraca, chamada a rica hembra, que cazou com Dõ Fernando Duque de Pennafiel, que foy Rey de Aragão; & delles naſceraõ Dom Affonſo Rey de Aragaõ, q́ morreo ſem filhos, & Dom Ioão ſeu irmão, o qual do ſegundo matrimonio com D. Ioana Henriques, teue a elRey Dom Fernando o catholico pay da Raynha de Caſtella, & Aragaõ Dona Ioana, que foy mãy do Emperador Carlos V. & auó delRey Dom Phelippe II. De maneira, que por eſta parte, ficaua ſendo quinto netto da ditta Dona Beatris filha de Dona Ines de Caſtro, & delRey Dom Pedro.

16 E como todos eſtes filhos delRey Dom Pedro, & de Dona Ines, ficauão ſendo meyos irmaõs delRey Dom Fernando, pareceo a muitos q́ por ſua morte, ſe lhes deferia o direito da ſucceſſaõ deſte Reyno; & ſeguiraõ a ſua parte alguns dos Senhores principais delle; como ſe refere na ditta Chronica delRey Dom Ioaõ o I. capitulo 44. no principio; querendo que o ditto Dom Ioão de Portugal foſſe Rey, & em falta ſua Dom Diniz ſeu irmão. Em tanto, que puzeraõ nas bandeiras o retrato do meſmo Dom Ioão em prizoẽs, por a eſſe tempo o ter prezo elRey Dom Ioão de Caſtella, marido da ditta Raynha Dona Beatriz.

17 A razão, & fundamento vnico, dos que ſeguião a ſua parte foy, que depois delRey D. Pedro hauer ſuccedido a elRey Dom Affonſo o IV. ſeu pay, declarou que a ditta dona Ines de Caſtro hauia ſido ſua legitima molher, & como tal a recebera, & lhe mandou fazer honras diuidas a Raynha; fazendolhe leuar ſeu corpo do moſteiro de Sãta Clara de Coimbra, onde eſtaua enterrado, ao Real de Alcobaça; em que lhe leuantou ſepultura de Raynha, & ſe mandou enterrar em outra junta igualmẽte com ella. Por onde, ou por os filhos ſerem naſcidos depois do matrimonio contrahido, de que naõ conſta, ou pello matrimonio ſubſequente, dizem, que ficaraõ ſendo

ſendo legitimos, os que nella de antes tinha hauido, conforme ao *cap. tanta: qui filij ſint legitimi.* E que pello conſeguinte, eraõ os legitimos ſucceſſores do Reyno; & não o Meſtre de Auis dom Ioaõ, que poſto que foſſe tambem filho do meſmo Rey dom Pedro, era illegitimo, hauido em Thareja Lourença. E deſte direito da legitimidade daquelles filhos, infere o Abbade, que o tinha a eſtes Reynos elRey Phelippe II. por deſcender da ditta Dona Beatriz, como fica apõtado.

18 Porem antes de conuẽcer aquelle fundamento eſſencial, da legitimidade dos dittos filhos, & do cazamento valido da ditta Dona Ines de Caſtro, ſua mãy. Se deue aduertir, que no caſo, em que o cazamẽto fora valido, & os filhos foſſem legitimos, precedia no direito da ſucceſſaõ deſtes Reynos, o filho mais velho Dom Ioaõ de Portugal, que era viuo, quando morreo elRey Dõ Fernando; ſegũdo cõſta das chronicas, em que ſe refere, que elRei Dom Ioaõ de Caſtella o teue prezo, & morreo depois na prizão, reynando ja elRey D. Henrique III. ſeu filho. E com o meſmo direito da preferẽcia, ficàuaõ ſeus deſcendentes, os ſenhores de Eça, & os Condes de Valença, Duques de Najara, & outros que delle procedem. Viſto, que o direito da ſucceſſaõ dos Reynos, he hereditario, & ſe continua na linha do primogenito, onde ſe radicou; como largamente fica prouado no §. 4. deſta ſegunda parte.

19 Logo, não podia elRey catholico, como deſcendente da ditta D. Beatris, q̃ era femea, poſto q̃ foſſe tambẽ filha delRey D. Pedro, & da ditta dona Ines de Caſtro, pretẽder por ella o direito da repreſẽtação deſtes Reinos; pois eſtaua precedido dos deſcẽdentes do ditto filho primogenito Dom Ioaõ de Portugal; nam fallando nos deſcendentes de dõ Diniz, por não ſerem legitimos; & podia o ditto Rey catholico, ſe a cauſa ſe puzeſſe em juizo, ſer repellido com eſta excepção, de ter outro, que o precedeſſe no direito de ſucceder.

20 Por quanto he rezoluçaõ certa dos Doutores, que na ſucceſſaõ dos morgados, & bens ſemelhantes, ſe pode oppor eſta excepção, ainda que ſeja de direito de terceiro, & com ella ſer repellido o author; como reſoluem Paul. *conſil. 454. columm. 2. lib. 1. & conſil. 77. ad finem. lib. 2. Calcan. conſil. 82. columm. 4. & conſil. 92. col. 3. Crauett. conſil. 72. in fin. & conſil. 144. Menoch. conſ. 665. num. 11. Decian. conſ. 1. num. 14. lib. 3.* & ſe funda na regra de direito, q̃

ensina não se poder, nem deuer admittir o seguinte grao, em quanto ha o primeiro. *l. cum in testamento. in principio. ff. de hæred. instituend. l. 3. ubi Bartol. Bald. Roman. & alij. ff. de acqu. hæred. l. quandiu a 3. ff. eo titulo. late Beccan. consil. 26. num. 1. & sequent. Surd. consil. 252. numer. 2. lib. 2.*

21 Nem tem fundamento algum de direito, o que nisto disse o Abbade Caramuel no seu Phelippe, *lib. 3. quæst. 3. in dubio incidenti.* onde perguntando, a qual dos descendentes da ditta Dona Ines de Castro, se deferia a successaõ destes Reynos, por morte da ditta Raynha Dona Beatriz, filha delRey Dom Fernando? respondeo, & assentou por certo, que se deferio ao que lhe fosse então mais chegado em grao, & que esta era Dona Vrraca, filha de Dona Beatriz, & do dito Dom Sancho, Conde de Albuquerque seu marido, de que descende o ditto Rey catholico.

22 Porque se conuence, aduertindo, que suposto q̃ a Raynha D. Beatriz tiuesse direito de succeder, que não tinha, & por seu falescimento sem descendentes, houuesse de tomar o direito da successaõ aos filhos delRey Dom Pedro seu auò, nascidos da ditta D. Ines de Castro, hauia primeiro de buscar os filhos, & descendentes do filho varão mais velho, que erão os do ditto Dom Ioão de Portugal, que constituyo a linha do primogenito, & entre elles o que fosse mais chegado em grao. E nam podia fazer salto á filha femea Dona Beatriz, nem á sua linha em que se achaua sua filha, tambem femea, Dona Vrraca, como fica mostrado nos paragraphos 1. 2. & 3. & saõ regras de direito notorias.

23 Quanto mais, que o direito da successaõ, se não hauia de considerar por morte da ditta Raynha dona Beatriz, que não era a legitima successora, como fica prouado, senam por falescimento delRey dom Fernando seu pay, no qual tempo era viuo o ditto dom Ioão de Portugal, & elRey de Castella o tinha prezo, como temos ditto. E assi, elle era o seu parente mais chegado, que se achaua viuo, sendo seu méyo irmaõ. E dado que se houuesse de considerar o tal direito por morte da ditta Raynha dona Beattiz, não he certo in facto, que a ditta dona Vrraca fosse a que estaua com ella em grao mais chegado, ao tempo de seu falescimento, pois do ditto Dom Ioão de Portugal hauia dom Fernando de Eça, que houue do primeiro matrimonio

matrimonio com Dona Maria Tellez, o qual deixou quarenta & dous filhos, & filhas. E da segunda molher Dona Constança, filha delRey Dom Henrique, houue tres filhas legitimas; da primeira das quaes, descendem os Condes de Valença, depois Duques de Najara. E fora do matrimonio, houue a dom Affõso de Cascaes, cazado com Dona Branca da Cunha, filha do Doutor Ioaõ das Regras, de que, por linha materna, procede a casa dos Condes de Monsanto, por dona Isabel da Cunha, sua filha, cazar com dom Aluaro de Castro, Conde de Monsancto, Alcayde mòr de Lisboa, & Camareiro mór delRey dom Affonso V. como mais largamente refere o Doutor Duarte Nunes de Leaõ, na chronica do ditto Rey dom Pedro, *in principio.*

24 Allem do sobreditto, que bastaua para lançar fóra o sonhado direito delRey catholico, diriuado da ditta dona Beatris, filha de dona Ines de Castro, se exclue tambem no que toca a seu cazamento com elRey dom Pedro, & illegitimidade de seus filhos; nos quaes pontos, mostrou o Doutor Ioaõ das Regras, nas dittas Cortes de Coimbra, nam se prouar o cazamento, nem os filhos poderem ser legitimos; segundo se conta na ditta chronica delRey Dom Ioaõ o primeiro, cap. 45. & 46. & o refere o Doutor Ioaõ Salgado de Araujo, no Marte Portugues, *certame.* 2. *art.* 2. cujos fũdamẽtos de Ioão das Regras prosiguiremos, cõprouãdoos cõ as resoluçoens certas de direito na materia. Não sendo nossa tenção, resoluer com certeza a ditta illegitimidade em prejuizo de tam grandes, & illustres familias, & Reys, que delles descendem. Senaõ mostrar, que nam podia o Abbade Caramuel fundar, com certeza algũa, o direito del Rey Phelippe, por descender da ditta Dona Beatriz, hauendoa por filha legitima delRey Dom Pedro.

25 O primeiro fundamento he, q̃ do cazamẽto não houue proua juridica; porque a q̃ houue foy, que elRey Dom Pedro no anno de 1361. hauendo quatro annos, que reynaua, declarou por juramento diante de hum Taballiaõ, estando na villa de Cantanhede, que haueria seis, ou sette annos, que recebera por molher a Dona Ines de Castro na cidade de Bargança, diante de Dom Gil, Deaõ da Guarda, que depois foy Bispo della, & de Esteuao Lobato seu Guardaroupa; os quaes tambem o jurarão, diante do Conde de Barcellos,

& do Mestre Affonso das Leys; como refere o mesmo Duarte Nunes de Leaõ, na propria chronica delRey dom Pedro, *fol.*172. *cum seq.*

26 E posto que, conforme a direito, o matrimonio se possa prouar per testemunhas, *cap.* 1. *vbi glossa, de consanguinit. & affinit. glossa in capit. ex litteris. de testib. & in cap. insuper. qui matrimon. accus. poss. late Mascard. de probat. conclusione.* 1023. *á numer.* 4. *cum sequentibus.* E se possa tambem prouar por confissaõ dos proprios conjuges. *Glossa verbo. confessionem. in capit. super eo, de eo qui cogn. consag. vxor. suæ. vbi Abbas. numer.* 2. & saõ textos, *in capit.* 2. *de clandestin. despons. & in capit. cum causa. de raptor. Decius consil.* 173. *num.*5. *Parys. consil.* 13. *numer.* 13. *volum.* 2. *idem Mascard. conclus.*1030. *á num.* 1. *cum seqq.*

27 Com tudo, he necessario, que prouandose per testemunhas, sejaõ idoneas; & muitos Doctores dizem, que se requere, serem mayores de toda a exceição, que quer dizer, taes que não se lhes possa pór tacha algũa. *Late Couas de sponsal.* 2. *part. cap.* 8. *Cabr. comm. tit. de testib. conclus.* 8. *Mascard. dict. concl.*1023. *num.*4. *ad fin.* & se tira do texto, *in cap. consultationi.*28. *de sponsal.* ibi: *legitimis, & idoneis testibus. cap. attestationes*, ibi: *per idoneos testes. de desponsat. impuber.* E prouandosse por confissaõ dos conjuges, he necessario que seja feita *præsente parte. Alexand. consil.* 154. *columm. penult. volum.* 5. *Mascard. dict. concl.* 1030. *num.* 4. *cum alijs de quibus Cabr. comm. tit. de confess. conclus.* 1. *num.*19.

28 E porem, as testemunhas do ditto cazamento, ainda que em suas pessoas fossem idoneas; comtudo, nos dittos & testemunhos, que deraõ, o não forão. Por q não depuzerão ao certo, do dia & anno em que se fizera o cazamento; senão por aquellas palauras incertas, *que haueria seis, ou sete annos, pouco maes, ou menos*, & o Bispo disse, q se não lembraua do dia, & mes em q fora, & o Lobato disse, que fora no primeiro de Ianeiro, mas q não estaua certo no anno; como tudo refere o ditto Duarte Nunes de Leaõ, no lugar assima citado. O que supposto, se segue, não serem testemunhas idoneas, porque allem de não ser verissimil, que se esquecessem do dia em que assistirão a hũa cousa tam notauel, como o cazamento de hum Principe herdeiro do Reino, feito occulta, & clandestinamẽte. O modo de depor, sẽ se affirmarẽ no tempo, jurãdo, *pouco maes, ou menos*, não faz proua certa em direito, principalmente em materia de tanta importancia; con-

conforme á regra do texto, *in l. vbi autem non apparet.* §. *qui illud, aut illud. ff. de verb. obligat.* E assi, he commum opiniaõ dos Doutores acerca das testemunhas, que depoem alternatiuamente pella dicçaõ, *ou*, que he em latim, *vel*, *Viuius commun. opinione.* 963. *numer.* 1. com muitos outros, que alega Farin. sem citar nenhum em contrario, *de testib. quæst.* 68. *num.* 10. E o mesmo dizem das testemunhas, que depoem de tempo pellas dittas palauras, *pouco maes, ou menos*, que saõ, *circiter, circa. Vt ex text. in cap. vltim. de desponsat. impuber. Tradunt Curt. Iun. consil.* 144. *numer.* 4. *Alexand. consil.* 149. *numer.* 17. *lib.* 5. *Menoch. de arbitr. cas.* 49. *num.* 1. *cum sequentibus. Farin. de test. dict. quæst.* 68. *num.* 20.

29 E a confissaõ, & declaraçāo delRey, allem de não ser feita presente a parte, que era, ou a mesma dona Ines de Castro, ja morta, ou os que podiāo pertender o direito da successaõ do Reyno, pella nullidade, ou falta de seu cazamento, contiuha muitas inuerissimilidades. Hũa, dizer que o encobria, por medo, & reuerēcia delRey dom Affonso seu pay, sendo que elle lhe mandou dizer por Digo Lopez Pacheco, & pello Mestre Ioaõ das leys, que se tanto amaua a ditta dona Ines, cazasse com ella, & a recebesse por molher, & que elle leuaria disso gosto, & a honraria como molher, que hauia de vir a ser Raynha; ao que respondeo, que o não hauia de fazer em dias de sua vida. Refereo o mesmo Duarte Nunes de Leaõ na Chronica do ditto Rey dom Affonso quarto, fol. 171. Outra era, não descobrir logo o cazamento depois da morte de seu pay, com a qual cessou o ditto medo, & reuerencia, senam dahi a quatro annos. Outra, que se não teue respeito, nem reuerencia a seu pay, para lhe não fazer guerra, tomandolhe villas, & castellos, & roubandolhe a terra com malfeitores, & degradados, que meteo no Reyno; como he de crer, nem póde ser verissimil, que a tiuesse para dizer, que era cazado com hũa dama muito fermosa, illustre, & muito chegada parenta sua, como bem apontou o ditto doutor Ioão das Regras.

30 Pello que, sendo a ditta cõfissaõ do cazamēto taõ inverissimil, como fica mostrado, não podia fazer proua legitima de se hauer cõtrahido o matrimonio. Porquãto, a cõfissaõ para prouar, e prejudicar a terceiro, hade ser verissimil; como dizē os DD. *Cyno in authēt. hoc ius porrectum. C. de sacrosanct. eccles.*

eccleſ. Surd. conſ. 290. num. 47. lib. 2. E o que não he veriſſimil, preʒume o direito ſer falſo. *cap. quia veroſimile. de præſumptionib. late Tiraquel. in l. ſi vnquam. in præfatione. num. 37. Beccius conſil. 101. num. 46. & ſeq. Surd. conſil. 243. num. 15.* & não fica ſendo criuel. *l. Mæuius. in principio. ff. de leg. 2. Sanch. de matrimon. lib. 3. diſput. 46. num. 2.*

31 O ſegundo fundamento he, que dado que houueſſe proua juridica, de ſe hauer contrahido de facto o matrimonio, não foy valido; por hauer entre elRey Dom Pedro, & a meſma Dona Ines de Caſtro, impedimento de conſanguinidade, & affinidade, & cognaçaõ eſpiritual. De conſanguinidade no quarto grao, por ſer ſua ſobrinha terceira, filha de Dom Pedro Fernandez de Caſtro, que chamarão o da guerra; o qual era filho de Dona Violante Sanchez, prima irmãa delRey dom Pedro, & molher de Dom Fernão Rodrigues de Caſtro; por ſer filha baſtarda delRey dom Sancho o brauo de Caſtella, irmaõ da Raynha dona Beatris de Portugal, mãy do dito Rey D. Pedro.

32 De affinidade, porque a Princeſa dona Conſtança, com quẽ hauia ſido cazado elRey dõ Pedro, era filha do Infante dom Ioaõ Manoel, & netta do Infante dom Manoel, irmaõ do dito Rey dom Sancho o brauo; & aſſi ficaua dona Violante Sanchez, auò da ditta dona Ines, ſendo ſobrinha do ditto Infante dõ Manoel, auò da ditta Raynha dona Conſtança, & eſtaua por eſta via em quarto grao de affinidade com o meſmo Rey dom Pedro ſeu marido. De cognação eſpiritual, porque foi comadre ſua no baptiſmo do primeiro filho, que teue da dita dona Conſtança, chamado dõ Luis, que morreo menino. Logo, não podia entre elles ſer valido o cazamento, conforme ao *cap. non debet. de conſanguinit. & affinit. Clement. 1. eo tit. cap. veniens. de cognat. ſpirit.* ſem preceder diſpenſaçaõ Apoſtolica, em todos eſtes impedimentos canonicos dirimentes.

33 E ſendo o matrimonio nullo por qualquer dos dittos impedimentos de parenteſco, não podião os filhos ſer legitimos, ſenam inceſtuoſos, como lhe chama a Gloſſa, *in rubrica Cod. de inceſt. nupt. l. ſi adulterium cum inceſtu. ff. ad legem Iuliam de adulterijs.* ou naſceſſem depois delle contrahido, ou antes. Porquanto, nam ficão legitimos pello matrimonio ſubſequente, quando entre os pays hauia impedimento de parenteſco, ou outro, para validamente contrahirem. Conforme á decizão do

texto,

texo *in cap. tanta. verſ. ſi autem. qui filij ſint legitimi*, onde o notaõ os doutores commummente. *Duenh. reg. 350. limit. 3. cum ſeqq. Gutierr. pract. lib. 2. q. 105. num. 9. Lara in l. ſi quis á liberis. in principio. á num. 92. ff. de liber. agnoſc. Menoch. de præſumpt. lib. 4. præſumpt. 81. num. 22. Peregrin. de fid. com. art. 24. num. 49. & alij de quibus Cenedo ad Decretales. collectan. 68. numer. 7.*

34 E poſto que na declaração, que elRey dom Pedro fez de hauer recebido por molher a ditta dona Ines de Caſtro, ſe moſtraſſe hũa diſpenſaçaõ, que impetrara do Papa Ioão XXII. ſendo ainda Infante, para poder cazar com qualquer molher, poſto que foſſe parenta ſua; a qual bulla ſe leo publicamente; como refere o meſmo Duarte Nunes de Leão, na chronica do ditto Rey dom Pedro, fol. 183. Não baſtaua, porque o impedimẽto da cognaçaõ eſperitural, da ditta dona Ines hauer ſido madrinha do ditto Infãte dom Luis ſeu filho, ſobreueyo depois da diſpenſaçaõ concedida; & o Papa, não foy viſto diſpenſar nos impedimentos de futuro; ſenão naquelles ſomente, que houueſſe de prezente, ou de preterito, quando concedeo a diſpenſaçaõ. Como allegou o doutor Ioão das Regras, & ſe refere na ditta chronica del Rey D. Ioão o I. cap. 45.

35 Em cuja confirmaçaõ acrecentou, que era tanto verdade, não ſerem legitimos os Infantes, filhos de dõ Pedro, & da ditta dona Ines de Caſtro, & não baſtar a ditta diſpenſaçaõ geral que teue do Papa Ioaõ XXII. ſendo Infante. Que depois de vir a ſer Rey, & ſer falleſcida a ditta Dona Ines; mandou a Roma embaixada, pedindo com muito encarecimento diſpenſaçaõ eſpecial no matrimonio, que diſſe hauer com ella contrahido; & juntamẽte legitimaçaõ dos filhos naſcidos, (que os doutores chamão diſpenſaçaõ *in radice matrimonij*) entendendo, & moſtrando neſte facto, que lhe não baſtaua a outra diſpenſaçaõ geral.

36 A qual embaixada, & carta delRey, não chegou a Roma em tẽpo do Papa Ioaõ XXII. que lha hauia concedido, nem em tempo de ſeu ſucceſſor Benedicto XII. nem Clemente VI. q̃ ſuccedeo á Benedicto, por quanto, ſe meterão de permeyo algũs annos; ſenão, no Pontificado de Innocencio VI. que lha não concedeo, eſcreuendolhe, que a Sè Apoſtolica, não concedia ſemelhantes diſpenſaçoẽs, ſenão entre peſſoas grandes; & por grande cauza, & vtilidade, que na ſupplica não vinhaõ expreſſas, nem vinha tambem petiçaõ, & conſentimento daquelles a quem a

legitimação dos filhos podia prejudicar. E o Arcebispo de Braga, que estaua em Roma nestes tempos, foy o que por ordem delRey dom Affonso IV. seu pay, & com cartas suas que lhe tinha mandado, antes de falescer, fez instancia secreta com o Papa, não aceitasse a supplica, nem concedesse a dispēsaçaõ. O q̃ tudo mostrou o mesmo Ioão das Regras, pellas proprias cartas dos Reys, & dos Papas, & pellas instrucçoẽs da embaixada, como se conta na ditta chronica delRey dom Ioaõ o I. cap. 46.

37 Pellos fundamẽtos referidos, que concluião a illegitimidade dos Infātes, filhos de dona Ines de Castro, & a nullidade de seu cazamento com elRey D. Pedro; & por outros, de hauerem vindo contra o Reyno com mão armada, a saber o Infante dom Diniz com elRey Dom Henrique de Castella, em tempo delRey dom Fernando, entrādo atè Lisboa; & o Infante dom Ioão, em cõpanhia delRey de Castella dom Ioão, desnaturalizandosse elle proprio do Reyno; se assentou nas dittas Cortes de Coimbra (que como fica ditto no §. 10. eraõ o superior, & juiz competente na materia) não tinhaõ elles direito algum para succeder; & por faltar totalmente legitimo successor, por não o poder ser a ditta Raynha dona Beatris, nem os Infantes filhos, & descēdentes da ditta dona Ines de Castro; se rezolueo tambem, que se deuoluia o poder ao proprio Reino, para eleger Rey; o qual logo elegeo, acclamando ao Mestre de Auiz dom Ioão, que era filho natural do mesmo Rey dõ Pedro, & tinha defendido o Reino com grande valor, & foy elRey dom Ioão o I. De cuja eleiçaõ, se fez instrumento publico, que està na Torre do Tõbo lib. 4. dos direitos Reais a fol. 4. & se refere na sua chronica antiga, p. 1. c. 180. & nesta vltima, cap. 47. E não deixou o Ceo de aprouar sua eleiçaõ com notaueis successos, por não dizermos miraculozos, assi em Portugal acclamãdoo hũa criança de berço, que naturalmẽte não podia ainda fallar; como em Castella, onde na Cidade de Toledo, hum grande pè de vento, rompeo o estendarte Real, em que estauaõ pintadas juntas, as armas de Portugal, & as de Castella, para ser acclamado por Rey de ambas as Coroas elRey Dom Ioão, cazado com a ditta Raynha dona Beatriz, ficādo separados os escudos de hũas, & outras armas. O qual successo não poderà negar Caramuel, por ser de suas proprias historias Castelhanas; ainda que negue o outro, que succedeo nestes Reynos da

da acclamaçaõ do menino.

38 E que nestes termos, estando o Reyno vago, por faltar descendente legitimo dos Reys delle, pudessem os tres Estados juntos nas dittas Cortes, eleger, & acclamar Rey, he couza certa em direito, & se tira do que assima fica rezoluto na primeira parte. §. 1, 2. & 3. Porque, como os pouos forão os que transferirão o poder Real nos Reys, & nesta translação lhe ficasse poder para o tornarem a reassumir, quando fosse necessario para sua conseruação, & bem publico do Reyno, como està largamente prouado nos dittos. §§. Seguese, que faltando pessoa legitima do sangue Real, que succeda ao Rey vltimo possuidor, podem os pouos (em virtude daquelle poder, que lhe ficou in habitu) eleger nouo Rey, que os gouerne, transferindo outra vez nelle o poder, & em todos seus legitimos successores. Como rezoluem Bald. *in cap. Cum in magistrum. ad fin. de elect. & in l. ex hoc iure. q. 3. ff. de iust. & iure Corset. de potest. Regia. p. 1. q. 2. num. 4. Martin. Laudens. in tract. de Principe. q. 175. Cosmas in proœm. pragm. verbo. primogenito. Tiraq. de iur. primog. q. 17. opin. 9. num. 2. & 3. Com. in l. 40. Tauri. nu. 4. Menchac. illustr. cap. 22. num. 12. Costa de success. Regni. pag. 195. vers. mihi. Azor. inst. moral. p. 2. lib. 11. cap. 5. q. 9. vers. quod si nullus propinquus extet.* E o mesmo Caramuel, *in Philippo. lib. 4. disp. vnica. art. 2.* ibi: *Recurrendum ergo est ad consanguineos, qui si nulli detur, electioni locus est.* E se proua pella *l. 9. tit. 1. partit. 2.* onde o notou Gregor. Lopes *verb. no auiendo.* & na l. 2. do mesmo tit. *verb. el más propinquo pariente.* E no proprio cazo da ditta eleiçaõ delRei Dom Ioão o I. o aconselhou *Bald. cons. 271. lib. 1. & in cap. Venerabilem. num. 13. de elect.* refereo Costa *in d. tract. de success. Regni. pag. 141. vers. Denique. & pag. 171. vers. Denique hoc seruandum esse.* Nem podião entrar no Reyno per direito de successaõ os filhos illegitimos delRey dom Pedro, ainda em falta dos legitimos, como rezoluem, falando nos Reynos, Pedro Gregorio, Azorio, & Hugo Grotio citados assima *num. 5. in fine.* & tratãdo dos feudos, pello texto *in cap. 1. §. naturales. si de feudo defuncti contentio fit inter domin. & agnatos,* o dizẽ Martin Laudens. *quem refert & sequitu. Curt. de feudis q. 17. num. 40. Rosentalis de feud. cap. 7. concl. 19. num. 4. & litera. E.* E nos morgados Castilho *controuers. lib. 5. cap. 82. num. 49.* saluo quando in totum, se elles não succedessem, se ficasse extinguindo o morgado. Castilho *d. loco. Mier. de maior. 2. p. q. 2. à n. 134. & 139.*

39 Donde, por tudo o que fica mostrado, se conuence o erro do Abbade Caramuel, em fazer

zer intruzo nestes Reynos ao ditto Rey dom Ioão o I. sendo legitimamente acclamado, & eleito. E se mostra tambem, que foy imaginario o direito da recuperaçaõ, que quis considerar em o Catholico Rey Dom Phelippe II. como descendente de Dona Ines de Castro, pella ditta dona Beatriz sua filha, cazada com o Conde de Albuquerque.

E finalmente, quanto a outro direito, por descender da Raynha de Castella Dona Maria, filha delRey Dom Affonso IV. de Portugal, & irmãa delRey, D. Pedro.

40 QVis o mesmo Caramuel, q̃ por esta descendencia da Raynha de Castella Dona Maria, tiuesse elRey Phelippe outro direito de successaõ, & recuperação a estes Reynos, & assi o disse no seu Philippe *lib. 4. disp. vnica art. 1. & 2.* & o tornou a repetir na reposta do manifesto, no fim do liuro terceiro, & por todo o liuro quarto. Ao qual conuenceo historicamente o Capitão Villa Real no Anticaramuel, na reposta do *lib. 4. ex pag. 135. vsque 151.* mostrando seus erros atè nas proprias historias; & ãtes delle o Doutor Ioão Pinto Ribeiro nas Injustas successoẽs dos Reys de Leão, & Castella §. 14. & depois o doutor Sousa de Macedo no Caramuel conuencido 3. p. & o conueceremos tambem per direito, que he o nosso instituto.

41 Certo he no facto, que elRey Dom Affonso IV. destes Reynos chamado o brauo, teue allem delRey Dom Pedro, que lhe succedeo, & da Infante dona Leonor, que cazou com elRey dom Pedro o IV. de Aragão, & morreo sem filhos; a Infante dona Maria, que cazou com elRey dom Affonso vndecimo de Castella (outros o fazem o quinto) do qual matrimonio, nasceo elRey Dom Pedro de Castella, ao qual tyrannicamente matou seu irmão bastardo dom Henrique, Cõde de Trastamara, priuandoo da vida, & do Reyno. Deixou porem o tyranisado, & morto Rey Dom Pedro, os filhos seguintes; varão a Dõ Ioão filho da terceira, ou segunda molher Dona Ioana de Castro; femea, à Dona Constança, que houue em dona Maria de Padilha, ou fosse sua concubina, ou molher legitima: que cazou com dom Ioão Duque de Lencastre em Inglaterra; do qual cazamento nasceo dona Catherina

rina de Lencastre, que cazou cõ Henrique III. Rey de Castella filho delRey dom Ioão o I. & netto do ditto Henrique II. tyranno, & fratricida. Com o qual matrimonio, se aquietarão, & compuzerão as guerras sobre a sucessaõ do mesmo Reyno, que o Duque de Lencastre pertendia por sua molher Dona Constança, filha do dito Rey D. Pedro. Cõsta tudo o sobreditto, das historias, & chronicas dos dittos Reys, & do mesmo Caramuel, Pinto, Ribeiro, Macedo, & Villa Real nos lugares citados.

42 Certo he tambem in facto, que desta dona Catherina de Lencastre, & dom Henrique III. nasceo allem de outros filhos a Infante dona Maria, que cazou com elRey Dõ Affonso de Aragão, & que delles procederaõ os catholicos Reys de Castella, & Aragão Dom Fernando, & Dona Izabel, & depois, a Raynha Dona Ioana, cazada com Phelippe o I. & o Emperador Carlos V. seu filho, & pay delRey Phelippe II. O qual, por esta descendẽcia, ficaua sendo quarto netto da ditta Raynha de Castella Dona Catherina de Lencastre, & septimo netto da ditta Raynha Dona Maria, filha delRey Dom Affonso o IV. deste Reyno.

43 Porem, ainda que esta seja a verdade in facto de sua descendencia, nunca se podia valer de direito algum que tiuesse ao Reyno, a ditta Dona Catherina de Lencastre, por falescimento delRey Dom Fernando o I. ainda que fosse netta delRey Dom Pedro, & terceira netta do ditto Rey Dom Affõso IV. de Portugal. Porque não era descendente legitima dos Reys delle, nem capas de succeder; & assi sempre se verefica em direito o que assima dissemos: que por morte do ditto Rey Dom Fernando, não hauia legitimo successor, & se abrio lugar á ditta eleição delRey Dom Ioaõ o I.

44 E que a ditta Dona Catherina de Lencastre, posto que por nascimento fosse legitima filha do Duque de Lencastre, & de Dona Constança; o não era por origem, & ascendencia, se mostra. Porque o ditto Rey D. Pedro houue a ditta sua mãy D. Constança, em a ditta Dona Maria de Padilha; a qual, segundo cõtão os que mais lizá, & verdadeiramente escreueraõ, não era sua molher legitima, senão concubina. E assi o diz Rodrigo Sãches Bispo de Palencia *p.* 4. *cap.* 14. de sua historia, & o confirma Affonso de Carthagena no seu Anacephaleosi *cap.* 38. E posto q̃ Mariana *lib.* 16. *cap.* 18. & *lib.* 17. *c.* 13. diga que a recebeo por molher, antes de cazar com Dona Bran-

Branca, filha do Duque de Borbon, cujo matrimonio depois annullou; não he verisimil, que aquelle Rey cazasse segunda vez com dona Branca, estando em pè o outro primeiro matrimonio com a ditta dona Maria de Padilha; sentindo nisto mal da fè, & enganando hũa Princeza de tãta qualidade; senão, que a tinha em lugar, & nome de concubina. Por onde, não podião seus filhos ser legitimos, senão ao muito naturaes, se ainda não era cazado, como nascidos *ex soluto, & soluta. cap. innotuit.* ibi: *non coniugata: de elect. Lara in l. si quis à liberis. in princip. nu. 85. ff. de liber. agnosc. Couas de sponsal. 2. p. cap. 8. §. 4. à n. 3.*

45 E sendo a ditta dona Cõstança sua mãy, filha illegitima do ditto Rey dom Pedro de Castella, & netta por bastardia da ditta Raynha dona Maria, não se lhe podia deferir o direito de succeder neste Reyno. No qual he certo, que succedem somente os legitimos, & os bastardos saõ excluidos; como jà assima dissemos *n. 5. in fine*, & o proua o texto, fallãdo deste mesmo Reyno, *in c. grandi.* ibi: *si absque legitimo descederet filio. de supplend. neglig. Prælator. lib. 6.* onde o notão a glossa, *verbo, legitimo*: & os Doutores commummente. Prouase tambem pella *l. 2. tit. 15. part. 2.* ibi: *fijo, ou fija, que ouiesse de su muger legitima. Tradunt Bald.* fallando da successaõ dos Reynos, *in l. eam quam. nu. 43. C. de fid. com. Rojas in epitom. success. cap. 20. num. 115. Michael de Aguirr. in Apolog. pro Philippo. 4. p. nu. 39. Azor. inst. moral. 2. p. lib. 11. cap. 2. q. 9.* õde citão muitos outros Authores, & exemplos. E consta de muitos deste proprio Reyno, em que os illegitimos ficaraõ priuados da successaõ delle; não só à respeito dos collateraes, mas de seus proprios pays. Como se vio no Mestre de Sãtiago, filho natural delRey D. Ioão o II. Na Raynha de Castella Dona Beatriz filha delRey Dom Fernando. Nos Infantes dom Ioão, & dom Dinis filhos delRey dom Pedro, & de dona Ines de Castro. E até elRey dom Ioaõ o I. para ser eleito pellos pouos sem successaõ, foi legitimado, & habilitado pello Papa Bonifacio XIV. à petiçaõ dos mesmos pouos; como consta do instrumento de sua eleição, & da sua chronica antiga cap. 188. E tratando *in specie* do cazo da successaõ deste Reyno, o proua largamente Aguirre *in d. Apologia. 4. p. per totam.* para excluir della o Prior do Crato dom Antonio. *Ribera in respons. pro Philippo. p. 2. n. 24. Lanar. cons. 1. n. 17.*

46 A qual illegitimidade da ditta dona Constança, ficaua obstando à ditta dona Catherina de Lencastre sua filha; & assi

como

como ella era excluida da succes-
saõ por illegitima; assi tambẽ o fi-
caua sendo a ditta sua filha, & pe-
lo conseguinte elRey catholico,
querendo della deriuar seu direi-
to, como descendente seu, visto
proceder de raiz incapaz; con-
forme à disposiçaõ da *l. vltima. Cod. de natural. liber.* & a regra da *l. si viua matre. Cod. de bon. matern. l. illam. vbi Paul. Cod. de collat. §. Item vetustas. Institut. de hæred. quæ ab intestat. cum traditis per Decium consil. 85. numer. 9. & consil. 95. col. antepen. Crauetta cons. 83. num. 2. Paris. consil. 29. num. 47. Molin. de primogen. lib. 3. capit. 5. á num. 41. Mantic. de coniect. lib. 11. titul. 12. á num. 34. vsque ad fin. Mier. de maiorat. 2. p. q. 12. ex nu. 31. cum seqq.* Onde todos os sobre-
dittos Doutores, & os mais q̃ elles
allegaõ, poem estas regras na suc-
cessaõ dos morgados, fideicom-
missos, & semelhantes.

47 Excluiraõ tambem o cha-
mado direito da ditta Dona Ca-
therina de Lencastre, os artigos
das Cortes de Lamego, referidos
assima no §. 9. Onde se determi-
nou, que a Infante que caza com
Principe estrãgeiro, não podesse
succeder no Reyno. E não somẽ-
te a ditta Raynha D. Maria, filha
delRey D. Affonso IV. era caza-
da com elRey Dom Affonso XI.
de Castella, mas tambem sua net-
ta, a ditta Dona Constança, com
o Duque de Lencastre, Principe
Ingles; & a mesma D. Catherina
de Lencastre, sua filha, com Hẽ-
rique III. de Castella. De manei-
ra, que o impedimento dos caza-
mentos de Principes estrãgeiros,
estaua repetido, & duplicado em
D. Maria, em D. Constança, em a
mesma D. Catherina, do qual
se quer diriuar o direito delRey
catholico. E bem mostrou en-
tendello assi o mesmo Duque de
Lencastre, pois mandando seu
irmaõ, o Conde de Cambridge,
a estes Reynos, em tẽpo delRey
Dom Fernando, não tratou de
direito algum, que podesse ter a
successaõ delles; nẽ menos depois
no tempo delRey Dom Ioaõ o
primeiro, vindo pessoalmente o
proprio Duque com sua molher,
a ditta Dona Constança, & com
a ditta D. Catherina sua filha. E
vendosse com o mesmo Rey nas
fronteiras de Galiza, não fallou
na materia; & tratou somente de
cazar com elle Dona Phelippa,
sua filha, como cazou. Conjec-
tura clara, & euidente, de que en-
tendia naõ pertencer direito algũ
nestes Reynos á ditta Dona Ca-
therina de Lencastre.

48 Deixo outras razoẽs, cõ
que se conuence tambem este
direito, diriuado della. Lembran-
do somente, que não podem os
defensores dos Reys de Castella
no particular do direito destes

Reynos, fallar em Reys intruzos, nomeando por taes aos inclitos Reys Dom Affonso Henriquez, & Dom Ioaõ o primeiro. Quando, nos seus proprios, se achaõ intruzoẽs, & tyrannias manifestas. Como foi esta commettida pelo ditto Dom Henrique, Conde de Trastamara, q̃ se introduzio Rey de Castella, sendo bastardo, & matando ao legitimo Rey Dom Pedro seu irmaõ, & tirandolhe a elle, & a seus successores o Reyno. E muitas outras, referidas pelo Doutor Ioaõ Pinto Ribeiro, no ditto seu liuro das Injustas successoẽs dos Reys de Leaõ, & Castella. E diganos o Abbade Caramuel, se conforme ao sobreditto, fica sendo legitimo o direito dos Reys de Castella, que se deriuou, & continuou do ditto Rey Henrique; & se basta para alimpar hum tam grande borraõ na Genealogia Hespanhola (vzemos de suas palauras) o cazamento da ditta D. Catherina de Lencastre, com elRey Dom Henrique III. quando ella estaua tambem excluida pella ditta illegitimidade de D. Maria de Padilha sua auó, & não podia communicar mais direito ao ditto D. Henrique seu marido, do que ella tinha; como saõ regras vulgares, *l. nemo potest. ff. de reg. iur. cum multis similibus.*

CON-

CONCLVSÃO DO PRIMEIRO PONTO.

EM QVE SE MOSTRA, QVE ELREY Phelippe II. foy Rey tyranno destes Reynos, por defeito de titulo, & de direito de successaõ.

1 De tudo o que fica ditto, prouado, & resoluto nos doze paragraphos deste primeiro ponto da 2. p. se segue, & tira por conclusaõ certa, que o Catholico Rey de Castella Dõ Phelippe II. entrando a reynar nestes Reynos, por morte do vltimo possuidor elRey D. Hẽrique, foy Rey tyrãno delles, em sẽtido proprio de direito, & os possuio tyrannicamente. E pello conseguinte, o foraõ tambem, & os possuiraõ com a mesma tyrannia, os catholicos Reys D. Phelippe III. & IV. seu filho, & netto.

2 Prouase esta conclusaõ. Porque, no principio desta segũda parte, mostramos chamarse tyrãno, ẽ rigor de direito, & Theologia, & ser Rey tyranno, o q̃ sem justo titulo reyna, & possue o Reino. E Bartolo, *in tract. de tyran. q. 6.* ensinãdo, qual seja o tyranno manifesto, per defeito de titulo, diz, q̃ he aquelle, *qui in ciuitate sine iusto titulo manifeste principatur*. Onde, posto que falle em cidade, he o mesmo que Reyno, & Republica; cõforme à definição do tyrãno, posta por S. Gregorio, q̃ ahi allega, ibi: *Vt ex prædicta definitione patet.* o qual disse, que o tyranno era, *qui comuni Reipublicæ, nõ iure principatur.*

3 E como, pello que fica resoluto, nos ditos 12. paragraphos conste, que o ditto Rey catholico não teue justo titulo de succeder nestes Reynos; nem per direito hereditario, pello qual elles se deferem; nem per direito de sangue, o qual mostramos naõ ter lugar na successaõ dos Reynos, senão só para certos effeitos; nem tambem pello titulo de recuperaçaõ, que algũs lhe quizeraõ attribuir. Antes estaua precedido

pella Infante Duqueza Dona Catherina, pella prerogatiua de melhor linha, pello beneficio da representaçaõ, & pello direito de vocaçaõ, & agnação. E não somente precedido; mas tambem totalmente excluido, por ser Principe estrangeiro, não natural do Reyno. Seguesse, que ficou sendo Rey tyranno manifesto, por defeito de titulo, na forma que os Doutotes o explicão.

4 Secundo, se proua. Porque ainda que de facto entrasse a reynar, & o Reyno lhe obedecesse, entrou cõ violẽcia, & força de armas, & cõ ellas, & cõ exercito numeroso occupou o Reyno; como assima se mostrou no §. 10. Nos quaes termos; dado q̃ lhe obedecesse, & cõsentisse nelle, ainda ficou sendo tyranno, não tendo legitimo poder, nẽ jurisdição real nelle; conforme a resolução do mesmo Bartolo, *dict. tract. de tyrann. quæst. 6. versic. sed si ponas. num.* 14. Onde pergunta, se entrãdo o Rey, ou superior a reynar com força, & por medo dos subditos, & vassallos, se deue ter por tyranno, por defeito do titulo? E a razão de duuidar, que apontá he, porque o acto que se faz por força, & medo, he valiozo mero iure, & somente se rescinde pello edicto do Prætor, referido no titulo, *ff. de eo quod metus causa.* Por onde, ainda que entrasse a reynar por medo, & violencia dos vassallos, ficaria sendo Rey verdadeiro cõ titulo, posto q̃ injusto. Sẽ embargo do q̃, resolue, q̃ este tal he tambẽ tyranno manifesto, por defeito de titulo, vt ibi: *in contrarium est veritas.* E na mesma cõformidade, he doutrina cõmum dos Doutores; que fazendosse alguẽ reconhecer por Rey, ou superior com violẽcia, & medo dos vassallos, ou subditos, não val o reconhecimento, nẽ se lhe acquire jurisdição, & poder. *Abbas cons. 3. n. 5. vers. videtur etiam. lib. 2. & in cap. licet. num. 12. de elect. Decius cons. 69. n. 14. Barb. in l. 1. ff. de iud. artic. 3. numer.* 46.

5 E a razaõ he, a que apontou o proprio Bartolo, *in dict. tract. num.* 14. & he a mesma, com que se responde à contraria; conuem a saber, que a jurisdição, & poder acquirido com medo, & violencia, he nulla, & naõ dà titulo; & este he hum dos actos, que saõ nullos, mero iure, fazendosse por medo. Como prouaõ os textos, *in l. 2. post principium. ff. de iudic.* ibi: *viribus præturæ compulsus est, nulla iurisdictio est. l. si quis ex consensu*, conforme ao entendimento da glossa vltima *ibi, Cod. de episcop. audient. l. 2. titul. 22. partit.* 3. E assi he doutrina da glossa magna. *ad fin. in cap. 2. de his qui vi, metus ve causa fiunt.* ibi

vbi Abb. num. 12. glos. verb. non valet, in l. 1. §. vltim. ff. de author. tutor. Bart. in d. l. 2. post princip. ff. de iudic. & in dict. tract. de tyran. num. 14. idem Abbas, in cap. P. & G. in fin. de officio delegat. Marian. in cap. significasti. num. 39. de foro competent. Barb. in d. l. 1. art. 3. n. 45. ff. de iudic.

6 Donde por esta razão dizem tambem os Doutores, que quando as partes consentem em algum juiz, por medo & violẽcia, não val mero iure o tal consentimento, & prorogação, nem o juiz acquire jurisdição, *d. l. 2. post princip. ff. de iudic. dict. l. si quis ex consensu. Cod. de episcop. aud. notant Paul. in l. in criminali. num. 7. Cod. de iurisdict. omn. iud. Roland. consil. 2. num. 86. lib. 1. & consil. 57. á num. 54. lib. 3. Anton. de Math. de prorogat. iurisd. num. 16. versic. Quarto principaliter. Decian. in tractat. criminali. lib. 4. cap. 23. num. 14. Barb. dict. art. 3. num. 43.* onde *á n. 47. vsque 55.* examina a razão de especialidade que ha, para em direito não valer mero iure, a trãslação, concessaõ, ou prorogação de jurisdição, feita por medo, & violẽcia; sendo q̃ os outros actos feitos por medo, valẽ regularmente mero iure; & depois se rescindẽ.

7 Confirmase o mesmo fundamento. Porq̃ a força, e violẽcia, q̃ elRey catholico fez a este Reino, occupandoo com armas, foy para se introduzir Rey, & para o obedecerem como tal. E quando a força he feita, pella mesma pessoa, que se quer introduzir por superior, fica ẽm odio seu, nam valendo o acto, nem acquirindo jurisdição por elle; conforme á disposiçaõ, & razaõ da *l. meminerint. Cod. vnde vi. Tradunt Curtius Iun. in dict. l. 2. in principio. num. 2. & ibi Calesatus num. 7. ff. de iudic. Fortun. de vlt. fin. iur. num. 309. Anton. de Math. in d. tract. de prorog. iurisd. n. 16.*

8 Nem pode vir em duuida, que se fez medo, força, & violencia ao Reyno, pelo ditto Rey catholico; & que com este medo, se introduzio por Rey delle. Por quanto, perguntando o mesmo Bart. *in dict. tract. de tyrann. num. 14. vers. nunc autem videndum.* como se pòde fazer medo, & força a hum pouo? Responde, que se faz, & cõmete: *si exercitus fiat contra ciuitatem, in iussu Principis.* que quer dizer: fazendo ajuntar contra elle exercito, *vt in l. 3. versic. eadem lege. ff. ad legem Iuliam maiestatis.* Ou expugnando a cidade com gente estrangeira, *vt ibi: Vel si cum gente forensi pugnando, expugnauit ciuitatem: vt in d. l. 3. versic. eadem causa. ff. ad legem Iuliam. de vi publica.* Ambas as quaes cousas fez elRey catholico, juntando numeroso exercito contra o Reyno, expugnãdoo, & à cidade

de Lisboa cabeça delle com gẽte estrangeira, pella ponte de Alcantara; como referimos no ditto §.10. Fez mais outra, que ajũta o mesmo Bartolo *supra*, ibi: *Occupat fortalitia ciuitatis alicuius, quibus occupatis; iustus timor cadit in populum:* Pois occupou os Castellos, & forças todas do Reyno, com capitaẽs, & prezidios de Castelhanos. Logo he certo, que com força, & justo te mor, & medo dos vassallos, se introduzio no Reyno. E que pello conseguinte foy tyranno manifesto, por defeito de titulo; pois sem o ter justo de succeder, occupou o Reyno com medo, & força, que saõ os modos que o direito dá para se prouar, ser hum Rey, ou superior tyranno por defeito de titulo, como diz o mesmo Bart. *supra d.q.6.in fin.* ibi: *Apparet ergo ex prædictis, modus probandi, quem esse tyrannum.*

9 Da qual concluzão assi prouada, se infere outra; & he, q̃ sendo, como foy elRey Phelippe II. Rey tyrãno destes Reynos, por defeito de titulo, & pello cõseguinte seu filho, & netto Dom Phelippe III. & IV. nos quais, não houue outro algum titulo para serem Reys delle, mais que o hauerẽ succedido ao ditto seu pay, & auó; porque nem os juramentos com que foraõ jurados por taes, nem a posse de muitos annos lho deu; como abaixo diremos nos §§. 2. & 4. da terceira parte. Teue o Reyno justa cauza, para licita, & legitimamente os priuar da posse, negarlhes a obediencia, & sogeição de vassallos; & dalla ao serenissimo Rey Dom Ioão o IV. que tinha o direito certo, & legitimo de reynar, pella pessoa da Infante Duqueza Dona Catherina sua auó, a quem competia. Visto; como na primeira parte §. 3. fica largamente prouado, que tem o Reyno poder de priuar ao Rey q̃ he tyranno por defeito de titulo, & acclamar ao que o tiuer justo, & legitimo de reynar.

SEGVNDO

SEGVNDO PONTO DA SEGVNDA PARTE.

SOBRE A TYRANNIA DOS Reys Catholicos de Castella, Dom Phelippe II. III. & IV. do tempo que estiuerão de posse destes Reynos, no exercicio do gouerno delles.

PRINCIPIO.

1
O principio desta segũda parte, se mostrou, como nos Reys se daua outro modo de tyrannia, allem do defeito de titulo; o qual era, por falta de justiça, no exercicio do gouerno; & a este chamaõ Bartolo, *in tract. de tyran. q. 8. Boßius in tit. de Princip. num. 55. Petr. Gregor. de repub. lib. 6. cap. 18. num. 19.* com os mais Doutores: *tyrannos ex parte exercitij*; por quanto ainda que tenhão justo titulo de reynar, cõ tudo fazẽ no gouerno dos Reynos, obras & actos tyrannicos, q̃ redundão em seu proprio cõmodo, ou gosto, & não no bem commum delles. O que he proprio de tyranno, & não de Rey, conforme a Aristotel. *lib. 8. polyticor. cap. 10.* Affligem os vassallos, & aos

 que

que hauiaõ de amparar, & reger como pays, & pastores; perdem, & destruem como inimigos, & lobos. Donde Philo *in lib. de agricultura*, chama ao tyranno no exercitio: *suapte natura ciuitatibus inimicum.* E Sam Hieronymo na *epist. 8. ad Demetriadem, de virginitate seruanda*, lhe poẽ nome de Cão Cerbero, não só de tres, mas de muitas cabeças, & lhe chama tãbem Scylla, & Caribdis. E Ezechiel *cap. 32.* Leão, ibi: *Leoni gentium assimilatus. &c.* E porque pella maior parte os Reys, hauendo de ser justos, degenerão em tyrannos; imitando, parece, aos dous primeiros que houue no mũdo, Cain, antes do diluuio, *Genes. 4.* & Nemrod depois delle, *Genes.. 10.* segundo diz Sancto Agostinho *lib. 15. de ciuitate Dei, c. 8. & lib. 16. cap. 4.* ficou sendo odiozo o nome de Rey aos Gregos, & Latinos; como refere Marco Tullio *in Antonium.* Razão por onde, dizem os Doutores sagrados, que sendo promettido por Deos ao mundo o Messias, Christo Iesu Redẽptor nosso, na pessoa, & no nome de Dauid, se não chamou somente Rey, mas juntamente, Pastor; *vt Ezechiel 37. & seruus meus David Rex super eos, & Pastor, vnus erit omnium eorum.* Para com o nome brando de pastor; se mitigar a aspereza, & rigor, do nome de Rey; como elegantemente diz Sam Hieronymo sobre o ditto lugar: *Tantæ erit clementiæ, vt non solum Rex, sed pastor appelletur; eo quod superbum nomen Imperij, pastoris vocabulo mitiget.* E daqui vem, que se no Rey, & Principe, a justiça (que he o primeiro attributo seu. *cap. Rex. cap. Regnum. 21. q. 5.*) não for temperada com a misericordia; tendo vara para castigar como Rey, & bordaõ para sustẽtar como pastor; segundo do mesmo Messias disse Dauid, *Psalm. 22. Virga tua, & baculus tuus ipsa me consolata sunt.* & o exorna elegantemẽte Sam Gregorio referido no capit. *disciplina. 45. dist.* ficara de Rey sendo tyranno. *Bossius in tract. de Principenum. 34.*

2 Exemplos destes Reys tyrannos, não por defeito de titulo, senão pellas obras, & exercicio, temos na sagrada Escritura em alguns dos Reys de Israel, como foi Roboão filho de Salamão, *2. Regum. 12.* que affligio o pouo muito mais, que seu pay: *Pater meus cæcidit vos flagellis: ego autem cædam vos scorpionibus.* Ieroboã. *3. Reg. 12.* que posto, que foy eleito por ordem de Deos, & assi teue legitimo titulo, & poder; lhe chamão os Santos Padres tyrannico; & delle entende elegantemente Theodoreto o Psalmo. *77. Tribum Epharim non elegit, &c. Futurum,* diz elle, *tyrannidem præuidens:* quan-

quandoque ex hac tribu Ieroboam originem ducens, ex Dauidico Regno decem tribus abduxit. Temos tambem nos Emperadores Romanos Caligula, & Nero, & outros muitos que tiuerão justo titulo de imperar, & forão tyrannos nas obras, & gouerno. Como nota S. Agostinho. *lib. 5. de ciuitate Dei. cap. 19.* & com elle Suar. *in defens. fid. adversus Reg. Angl. lib. 6. cap. 4. num. 1.* Resta vermos, se os Reys catholicos forão tyrannos no exercicio do gouerno destes Reynos.

§. Vnico.

§. Vnico.

QVE OS CATHOLICOS REYS de Castella, & especialmente Dom Phelippe IV. no tempo em que possuiraõ estes Reynos, foraõ tyrannos no exercicio do gouerno delles. E que por esta cabeça, podião justamente, ser priuados.

QVESTÃO I.

1 A PARTE negatiuã da primeira questão deste §. conuem a saber, que não fossem tyrannos, nem se possaõ chamar taes; aĩnda que no exercicio, & gouerno destes Reynos, obrassem muitas acçoẽs, cõ graue prejuizo dos proprios Reinos, & vassalos delle. Parece prouarse.

2 Primo. Porque lemos na sagrada Escritura, que pedindo o pouo de Israel à Samuel, lhe dèsse Rey; & concedendo Deos nesta petição, posto que injusta; lhe mandou que declarasse ao pouo, o direito que os Reys hauião de ter nelle, ibi: *Nunc ergo vocem eorum audiui; veruntamen contestare eos, & prædic eis ius Regis, qui regnaturus est super eos*. E em comprimento deste mandado de Deos, lhe disse Samuel, & declarou todo o direito que hauião de ter os Reys sobre elle: *Dixit itaque Samuel, omnia verba Domini ad populum, qui petierat à se Regem; & ait. Hoc erit ius regis qui imperaturus est vobis.*

3 E se bem attentarmos, o direito, que lhes disse hauião de ter os Reys sobre elles; acharemos, ser todo tyrannico, & iniquissimo. Porque diz, que lhe poderia tomar seus filhos, & seruirse delles nos seus coches, & fazellos seus escudeiros de cauallo, & cocheiros: *filios vestros tollet, & ponet in curribus suis, facietque sibi equites, & præcursores.* Que lhe poderia tomar suas filhas, & seruirse dellas na confeição das cassoulas,

las, & perfumes, & no ministerio do paõ, & cosinha: *filias quoque vestras faciet sibi vnguentarias, & focarias, & panificas*. Que lhe poderia tomar seus campos, vinhas, & oliuais, & dallos a seus criados; & dos que não tomasse, lhe leuaria dos rendimentos, as decimas. *Agros quoque vestros, & vineas, & olueta optima tollet; & dabit seruis suis; sed, & segetes vestras, & vinearum redditus adecimabit; vt det eunuchis, & famulis suis*. Que lhes tomaria tãbem seus escrauos, & escrauas, & os melhores criados, & azemelas que tiuessem, para se seruir delles nas suas obras: *Seruos etiam vestros, & ancilas, & iuuenes optimos, & azinos auferet; & ponet in opere suo*. Finalmente, que lhe tomaria a decima dos gados, & que elles serião seus escrauos: *Greges quoque vestros adecimabit; vosque eritis ei serui. &c.* Logo, se a sagrada Escritura diz, que ao direito do Rey pertence, ibi: *prædic eis ius Regis, &* ibi: *Hoc erit ius regis*. fazer as acçoẽs sobredittas: que saõ todas injustissimas, & tyrannicas. Parece, senão pode dizer, que os dittos Reys catholicos de Castella foraõ Reys tyrannos no exercicio, por obrarem algũas acçoẽs, que abaixo referiremos, em pernicie destes Reynos, & dos vasallos delles.

4 Secũdo. Se proua o mesmo, porque, por sua parte se podera dizer que algũas das acçoẽs, que fazião, & de que o Reyno se queixaua, eraõ feitas com cauza. E interuindo esta, diz o mesmo Bartol. *in d. trat. de tyrann. q. 8.* que se não podem julgar por tyrannicas, nem se pode chamar tyranno o Rey que as faz.

5 Não obstantes os quaes fundamentos, A verdade he, que os dittos Reys catholicos de Castella, & especialmente elRey Dom Phelippe IV. foraõ tyrannos no exercicio do gouerno destes Reynos, no tempo que os possuiraõ.

6 Para o que, se deue suppor, que tratando os Doutores esta materia, apontão em particular as acçoẽs, pellas quaes o Rey he tyranno no exercicio, & se differença do Rey justo, & bõ. Puteus *in tract. de syndicatu in principio. Bossius in tit. de Principe. num.* 63. *Bart. in d. tract. de tyrann. q.* 8. onde conta dez, a que chama titulos, tirandoos de Plutarcho, que allega, *de regimine Principum*; & os poem tambem Pedro Gregorio *de rep. lib. 6. cap.* 18. *num.* 20. ibi: *In suma decem sunt actiones, quæ dicuntur, conuenire tyrannis*.

7 *Primo enim*, diz Bartolo, *tyranni est; potentes, & excelentes homines ciuitatis perimere, ne contra ipsum possint insurgere: videmus enim quod proprios fratres, & consanguineos occidunt; quod signum est pessimæ tyrannidis*.

ndis. Conforme ao que a primeira, & mais pessima acçaõ do tyranno, he consumir, & matar as pessoas mais eminentes, & maiores na Republica; & atè os mesmos irmãos, & parentes, para que lhe não possaõ resistir. Como tratou de fazer Domitiano, à Tito Vespessiano seu irmão, segũdo conta Suetonio *in Domitiano cap.* 2. E Herodes reynando em Iudea (onde por ser gentio, & estrangeiro, não podia reynar) matou a seu sogro, & sogra, & a sua propria molher, que não era gentia, senão de hũa tribu, & atè aos filhos que della tinha, com receo de lhe tirarem o Reyno como naturaes; conforme narra *Philo in breuiario de temporibus*. Donde teue origem aquelle ditto singular, & engraçado de Augusto Cesar, que era melhor ser porco de Herodes q̃ seu filho; como refere Torniello nos annaes *ab orbe condito*; motejandoo, de que oporco estaua seguro de morrer ẽ seu poder, pella lei dos Iudeus, que guardaua, & o filho não, por ser parricida. E Tarquino vltimo Rey dos Romanos, matou a Seruio seu sogro, & Rey antecessor, segundo conta Lucio Floro *lib.* 1. *rerum Romanarum*. E de Alexandre Magno, diz Iustiniano *lib.* 11. que partindosse para a guerra de Persia, fez matar a todos os poderozos do Reyno, & que podião aspirar a elle; para que em sua abzencia ficasse seguro de seus intentos. E muitos outros exemplos traz o mesmo Pedro Gregor. *de republica. lib.* 7. *cap.* 17. *&* 18.

8 A segunda he apartar de sy aos homens sabios, & letrados, para que o não possaõ arguir, nẽ reprehender seus vicios: *secundo, sapientes discriminant, ne cognoscentes eorum mala, arguant; & populum contra ipsum prouocent.*

9 A terceira, fazer que não aja eschoias, & estudos, onde se aprendaõ as sciencias, & em q̃ se façaõ os vassallos doctos, & sabios; por temerem serem reprehendidos delles. *Tertio*, diz Bartolo, *quod ne dum disciplinam, & studium perimunt; sed etiam operantur, ne fiant sapientes: semper enim timent per sapientiam reprehendi.*

10 A quarta, *quod specialitates & congregationes etiam licitas, non permittunt: timent enim, ne contra ipsum insurgant*. Que he não consentir, que se façaõ no Reino juntas; ainda que sejão licitas, com temor de se poderem leuantar contra elle.

11 A quinta, ter espalhadas pello Reyno pessoas, que saibaõ, & pesquizẽ, o que se diz do Rey, & lhe dem auizos secretos, das pessoas que fallarem contra suas acçoẽs, & contra seu gouerno; & por

& por esta razão dar entrada a mexeriqueiros, & malsins: *Quinto, habet per ciuitatem multos exploratores: cum enim cognoscat, se male gerere; semper credit, quod homines de eo male loquantur, & contra ipsum machinentur; & ex hoc tales relatores libenter audit.*

12 A sexta. Querer q̃ haja no Reyno bãdos, & diuizoẽs, para q̃ diuididos os vassallos, & temẽdose huns dos outros, se não possaõ ajuntar contra elle. *Sexto, quod tyrannus conseruat ciuitatem in diuisione, vt qualibet pars de alia timeat, & contra eum non insurgat.*

13 A septima. Tratar de empobrecer os mesmos vassallos, para q̃ se occupem em buscar de que viuão; & não tenhão lugar de machinarem contra elle, sendo poderozos. *Septimo; curat subditos facere pauperes, vt sic operentur circa curas eorum, vnde viuant; & contra eum non contingat aliud machinari.*

14 A octaua. Fazer guerras estranhas fóra do Reyno, & mãdar a ellas os vassallos, para que assi empobreção, & se diuirtaõ, & não haja forças no Reyno: *Octauo, procurat bella, & mittere bellatores ad partes extraneas; ita quod interim, non cogitent contra eum, & quia propter bella, homines de pauperantur, & á studijs auocantur, quod tyrannus quærit, & vt habeat bellatores pro sequando expedit.*

15 A nona. Não confiar a guarda de sua pessoa, & de seu Reyno dos naturaes, senão de estrangeiros: *Nono, quod custodiam sui, non facit per suos, sed per forenses: timet enim de ciuibus.*

16 A decima. Hauendo facçoẽs no mesmo Reyno, acostarse a hũa das partes, sem tratar de as cõpor: *Decimo, cum in ciuitate sunt partes, semper adhæret vni; vt cum illa, aliam fugat. Ita dicunt*, remata Bartolo, *dicta Plutarchi.*

17 E proseguindo estas dez acçoens, pellas quaes o Rey he tyranno no exercicio, & declarando os termos em que procede cada hũa dellas; cõclue, q̃ as principaes saõ: empobrecer os vassallos, affligillos em suas pessoas, & bens, & conseruar a cidade, ou Reyno em diuizoẽs, & bandos: *Omnia ergo prædicta*, diz elle, *sunt signa ad probandũ tyrannidem, sed principaliter illa duo; scilicet, conseruare ciuitatẽ in diuisione, & de pauperare subditos; & eos affligere in personis, & in rebus, &c.* O mesmo declara com elegantes versos Claudiano, *de bello Gildonico:* onde descreue o Rei, & Principe tyrãno no exercicio; os quaes versos traz Pedro Greg. *d. lib. 6. c. 18. n. 19.* E no *n. 20.* aponta em particular as acçoẽs, em q̃ se differẽça o Rey, & Principe tyrãno, do justo, & legitimo; & as poẽ tambem Philo, *lib. 2. allegoriarum: Rex*, diz elle, *aduersatur tyranno;*

no ; quod ille ius , & aequm ; hic iniquitatem introducit in rempublicam. Ergo tyrannica mens mandat mandata infesta , tum animae, tum corpori noxia , magnasque molestias inferentia , vitiosas actiones , & voluptates , quae nascuntur ex affectibus. Altera vero mens est Regis, qui non imperat tantum , sed paret etiam : quando praecepta eius talia sunt , vt anima his adiuta , seu nauis , per totam vitam prospere nauiget , gubernante illo bono perito que gubernatore ; qui non est alius, quam ratio. Refereo Mendoça, *tom. 2. in lib. 1. Reg. cap:* 8. *num.* 11. §. 6.

18 E ainda que os Doutores apõtem em particular as dez acçoẽs assima referidas, como proprias do Rey tyranno; não excluem outras semelhantes , em que haja iniquidade, injustiça, ou crueldade , contra o bem publico , & particular dos vassallos. Porque aquellas, se apontaõ por exemplo; & os exemplos não limitaõ, nem restringem a doutrina posta por regra , & resolução. *l. damni. ff. de damno infecto. Tiraquel. in l. si vnquam. verb. libertis. num.* 37. *Cod. de reuocand. Becc. cons.* 108. *num.* 15. *Surd. cons.* 308. *n.* 10. *lib.* 3.

Resoluçaõ.

19 Do que fica ditto, se infere, que elRey catholico Phelippe quarto, no tempo que gouernou estes Reynos, & bem assi seus antecessores Phelippe III. & II. foraõ tyrannos no exercicio do gouerno delles; por fazerem não sómente muitas das ditas acçoẽs, mas tambem outras que forão igualmente tyrannicas.

20 A primeira he, affligirẽ o Reyno com excessiuos tributos, sem serem consentidos por elle em Cortes. Como foraõ os que se puzerão na extracção do sal; do qual, não se pagando mais que desasete reis em cada moyo, da parte da siza pello vẽdedor, conforme ao foral de Setuual, *cap.* 54. *Cabed. 2. p. decis.* 53. *num.* 6. & 7. veyo a ser mais de mil reis. E hauia outra deformidade, serem os superintendentes na administração destes direitos, ministros Castelhanos, & com ordẽs passadas em Castelhano; hũa, & outra cousa cõtra o capitulado nas Cortes de Thomar, no cap. 3. do estado dos pouos. Os que se puzerão nas caixas de assuquar, pagandose de cada hũa, hum tanto, allem dos direitos ordinarios da Alfandega. Na carne, & no vinho, pagandosse de cada arratel, & de cada canada, hum tanto, que se chama vulgarmente, real de agoa; por ser a principio posto pella Camara de Lisboã, para se trazer a agoa à Cidade. Acrecentouse a quarta parte no encabeça-

mento

mento das sizas, mais do que de antes pagaua cada cidade,&villa das do Reyno. Puzeraõse meyas annatas nas prouizoens, & merces dos officios de justiça, & fazenda, & em quaesquer outras, ainda que fossem de cousas ordinarias, que se despachão pellos Dezembargadores do Paço. Fizerãose estancos de muitas mercadorias, & outras cousas com que se encarecerão os preços dellas. E atè o Estado Ecclesiastico, izento de tributos, se tributou, alcançandosse para isso breues de subsidio, contra o promettido, & capitulado, na patente das merces offerecidas pello Embaixador delRey Catholico, o Duque de Ossuna, cap. 10. & confirmadas pello mesmo Rey nas Cortes de Thomar.

21 E que este acto de impor tributos (sem os requisitos necessarios, de que abaixo diremos) seja tyrannico, o confessaõ Bartolo, & os Doutores communmēte, *in dict. tract. de tyrann. quæst.* 8. *vers.7. & versic. sextum.* & o proua Petr. Gregor. *de rep. lib.* 3. *cap.* 9. *nu.* 14. & se tira da regra dos textos, *in l.* 1. *Cod. vectigalia noua imponi non posse. l. iubemus. l. vltima, Cod. ad legem Iuliam repetundarum. Authentic. de mandatis Principum.* §. *illud tamen.* Porque, como às rendas Reaes, fossem dadas aos Reys pellos pouos, para sustentarem o Reyno, & o defenderem, & fazerem as guerras, & não grauarem depois os mesmos pouos, com encargos, & tributos nouos. *Hostiens. in sum. titul. de censibus. Decius consil.* 649. *Otalora de nobilitate.* 1. *part. cap.*3. *num.*6. *Petr. Gregor. de rep. lib.*3. *cap.*1. *cum seqq. Cabed.* 2. *p. dict. q.*49. *num.* 1. & o proua elegantemente a *l.* 11. *tit.*28. *part.* 3. *vbi Gregor.* Seguese, que os Reys de tal modo se deuē abster de affligir os vassallos, cō outros nouos tributos, contentandosse com as rendas reaes do Reyno; que fazendo o contrario ficão sendo tyrannos, & concussores. *Auth. vt iudices sine quoque suffragio.* §. *illud videlicet. o* 2. *in fin. Roland. cons.* 1. *numero* 54. *lib.* 2. *Cabed. d. decis.* 49. *num.* 2. *Couas in reg. pecatum.* 2. *part. cap.* 5. *in fin. Castro de lege pænali. lib.* 1. *cap.* 5. & 10. *Molin de iust. tom.*3. *disp.*667. *num* 1.

22 Donde os Reys, & Principes, que se abstiuerão de impor nouos tributos, ou os moderarão, forão louuados, & amados de seus pouos. Como de Dario, & Alexādre Magno, & Tiberio, cōtaõ Plutarcho, *in regum, & Imperatorū Apophthematis. Tirius sermon.*13. *philosophico. Suetonio in Tiberio cap.* 32. & de Vitellio Gouernador de Syria, o traz Ioseph. *de antiquitatibus. lib.*18. *cap.*6. E pello contrario, os

que grauarão os pouos,& Reinos com tributos,lhes foraõ odiozos, & hauidos por tyrannos. Como Roboam filho de Salamão.3.*Reg.* 12, de quem se apartàraõ os dez Tribus,& apedrejàraõ a Adura,q̃ era o ministro que os cobraua.O que tambẽ fizerão os Treuerẽses a Procleres, por aconselhar a el Rey Theodoberto, q̃ impuzesse nouos tributos. E pella mesma causa, se leuantou o pouo de Antiochia,cõtra o Emperador Theodosio, trazendo arrastada pella cidade, a estatua de sua molher Placilla; como refere Nicephoro. *lib.* 12. *da historia ecclesiastica.*

23 Deixo o peccado grauissimo, que commettem contra justiça, na imposição destes nouos tributos,conforme ao *cap.militari. in fin.* 23. *q.*2. & a doutrina de Innocencio, *in cap. innouamus. de censibus. Afflict. in cap.* 1. *verb. vectigalia. num.* 3. *quæ sint regalia. Roland. consil.* 91. *ex num.* 3. *lib.*2. *Nauarro in manual. cap.* 25. *num.* 6. *Azor. institut. moral. part.* 2. *lib.* 11. *cap.* 6. §. *Detestabilis est. Cabed. dict.* 2. *part. decis.* 49. *num.*2. *Molin. d. disp.* 667. *n.*2.

24 Do qual acto tyrannico da imposição dos tributos, se seguio tambẽ outro durissimo ao pouo,q̃ foi a aspereza, & crueldade dos ministros,& exactores delles, q̃ na arrecadaçaõ opprimiaõ aos pobres, & se enriqueciaõ a sy proprios. Donde, na sagrada Escritura, saõ detestados em muitos lugares, *Iob.* 3. & 39. *Zachariæ.* 9. *Isaiæ.* 3. *Lucæ.* 12. E no direito Ciuil mny grauemente castigados, *l. nemo. Cod. de exactoribus tributorum. lib.* 10. *l. vnica. Cod. de superexactionibus. eod. lib. l. quantæ, & per totum. ff. de publicanis, & vectigalibus. Prosequitur Petr. Gregor. de rep. d. lib,*3. *cap.* 9. *num.*19.

25 Nem contra o sobreditto,se poderá allegar, que entre os direitos Reaes,que competem aos Reys he, o poder pòr nouos tributos, *cap. super quibusdam.* §. *præterea. de verb. significat. cap. innouamus. de censibus. Ordinat. lib.* 2. *titul.* 26. §. 5. & 6. *Roland. d. consil.* 1. *á numer,* 62. *lib.* 2. *Molin. de iustitia. tom.* 3. *disputat.* 666. *numer.* 1 *Cabed. dict. decis.* 49. *num.* 4. *part.*2. E que assi, ainda que elRey Catholico os puzesse, não fez acto de Rey tyranno, pois vzou do direito de sua regalia. Porque se respondẽ, que o poder dos Reys, sobre a imposição dos nouos tributos, tem somente lugar, & procede concorrendo certos requisitos. Primeiramente, necessidade publica, que respeite a todo o Reyno. Otalora, *de nobilitate.* 1. *parte. capit.* 3. *numero.* 10. *Auendanh. de exequendis.*

mandat. cap. 4. *numer.* 4. *Auiles Prætor. cap.* 28. *numer.* 13. *Roland. dict. consil.* 1. *numer.* 84. & 190. *lib.* 2. E dizem os Doutores, que ha de ser necessidade presente ineuitauel, Medina, *de restitut. quæst.* 13. *Cabed. dict. decis.* 49. *num. vltim.* E concorrendo mais, o haueremse primeiro gastado, & esgotado todas as rendas Reaes, de maneira, que nam bastem para socorro da tal necessidade publica. E como diz Baldo, *in capit. conquerente. de officio ordinar.* deue primeiro o Rey imporse a sy o mesmo tributo, Guid. *decision.* 113. *in fin. Socin. Iun. consil.* 98. *num.* 10. *lib.* 3, *late Molin. de iustitia. dict. disput.* 667. *per totam.* E ha finalmente de concorrer, serem os tributos adequados, & proporcionados á necessidade, por a qual se impoem, & à possibilidade dos vassallos, Castro, *dict. lib.* 1. *de lege pænali. cap.* 5. & 10. *Soto lib.* 3. *de iust. quæst. vltim. artic. vltim. Molin. disputat.* 668. *numer.* 1. Os quaes requisitos, se não guardarão, nem interuierão nas dittas imposiçoens; antes as rendas Reaes se consumião em outras cousas superfluas, & se fazião dellas immensas doaçoens, & os pouos, & vassallos erão affligidos, & auexados com os dittos tributos, sendo muy desiguaes a suas forças, & possibilidade. Quebrantandosse juntamente na imposição delles, o promettido aos mesmos pouos, nas Cortes de Thomar no cap. 6. onde se obrigou elRey catholico Dom Phelippe II. a não acrecẽtar os encabeçamentos das sizas.

26 A outra acção de tyrannia manifesta foi, não guardarẽ a este Reyno seus foros, priuilegios, & liberdades; antes lhos quebrantarem por muitas vezes, & em materias grauissimas. Porque certo he, & notorio, que na patente das merces, que como fica ditto, em nome delRey Phelippe catholico, offereceo o Duque de Ossuna ao mesmo Reyno, quando trataua de entrar na successaõ, & posse delle, as quaes depois confirmou, & jurou nas Cortes de Thomar; prometteo o ditto Rey, que assistiria nelle, ou o Principe, ou algum dos Infantes seus filhos; & quando não podesse, poria Gouernadores Portuguezes; & que os officios da fazenda, & justiça, se não prouerião, senão em Portuguezes, naturaes do Reyno. Que nam se darião, Cidade, Villa, ou jurisdição, nem direitos Reaes, a pessoa, que naõ fosse Portuguesa. Que os bens da Coroa se dariaõ somente a elles, & naõ a estran-

geiros. Que as causas se sentenceariaõ neste Reyno, & naõ seriaõ leuadas fora delle; como consta da ditta patente cap. 3. 4. 5. 6. 9. 10. 11. 17. & 25. & das dittas Cortes nos capitulos do estado dos pouos, cap. 3. & 4. O que tudo tornàraõ a jurar os Reys catholicos Phelippe terceiro seu filho, nas Cortes de Lisboa, do anno de 619. & Phelippe quarto, seu netto, no anno de 621. quando na Sè da mesma cidade, foi leuantado por Rey, pello Duque de Franca Villa em seu nome, & com procuração sua, que entaõ era Vizorrei nestes mesmos Reynos.

27 He tambem certo, & notorio, que todas estas promessas, firmadas com juramentos, quebràrão por muitas vezes. Porque, não assistirão os Reys no gouerno do Reyno, nem Principe, ou algum dos infantes seus filhos; & puzerão por hũa vez nelle o ditto Duque de Franca Villa, nascido em Castellà, onde sempre viueo, & como tal Castelhano, ainda que fosse filho do Principe Ruy Gomes da Sylua Portugues. Por outra, a Duqueza de Mantua, Princeza da casa de Saboya, que tambem era estrangeira; & posto que tiuesse sangue dos Reys de Portugal, não era filha, irmãa, tia, ou sobrinha delRey, como se capitulou na ditta patente, capit. 3. E assi mais, não erão naturaes do Reyno, na forma que dispoem a Ordenação, *lib.* 4. *tit.* 55. & que assima explicamos no §. 10. Nos officios da fazenda, prouerão Castelhanos, metendo no conselho della os Licenciados Molina de Medrano, Dom Melchior de Teue, Dom Francisco de Valcaçar, Ouuidor do conselho Real de Castella; & Thomas de Ibio Calderon. Dos bẽs da Coroa Real destes Reynos, fizerão excessiuas doaçoẽs a Castelhanos estrangeiros; conuem a saber, ao Duque de Lerma dos celeiros de Serpa, & Moura; ao ditto Duque de Franca Villa, do reguengo de Guimaraẽs, & do Marquezado de Alenquer. A Condessa de Benauente, Dona Leonor Pimentel, das rendas Reaes, & padroados das Igrejas da mesma Villa de Alenquer, & do paul de Otta, & Campo do Roixinol. Ao Duque de Villa fermosa, do Cõdado de Ficalho, & de muitas, & muy rendozas commendas da Ordem de Christo. Ao Conde de Villa frol, de quãtidade de juros, tenças, & cõmendas neste Reyno. E atè nos Bispados de Coimbra, & Algarue, se rezeruaraõ pençoẽs aos filhos do Principe Thomas, estrangeiros. As cauzas, & duuidas entre Portuguezes,

zes, ſobre bens deſte Reyno, que nelle ſe hauião de ventilar, & ſẽtenciar, ſe leuauaõ a Madrid; onde corrião, & ſe rezoluião em juntas de miniſtros Caſtelhanos.

28 Do que ſe ſegue, que os dittos Reys Catholicos, em fazerem o ſobreditto, gouernaraõ como Reys tyrãnos no exercicio, por ſer eſte hum dos actos tyrannicos; como em termos diz Alciato *reſp.450.num.25.* ibi: *& dicitur actus tyrannicus, &c. non ſeruare pacta, ſeu conuentiones ciuibus, & maxime fidem publicam, &c.* & em o fazerem, não guardarão tambem o contrato feito com o Reyno, que das dittas promeſſas rezultou. As quaes, por ſerem feitas naquella cõjunção, em que elRey Phelippe II. foy leuantado por Rey, tiuerão força de contrato, ſegundo a doutrina de *Abb. in cap. ſicut. notab.3. de iur.iurand. Calderin. conſ. 3.eod.tit. Felin.in cap.1.num.7. de probat. Natta conſ.301.num.3.Surd.conſ. 323.num.4.* E ficaraõ com a meſma, & ainda maior, força que de contrato, por ſerem tambem concedidas ao proprio Reyno congregado em Cortes. *Belluga in ſpeculo Principum rubric. 1. num.3.* Allem do que violarão o juramento, com q̃ as prometerão, & jurarão; & ſua fé, & promeſſa real; a qual ainda que não houuera juramento, tem força de promeſſa jurada. *Burſat.conſ.78. nu.19.verſ. 6.Menoch. conſ.201.num.221.* Nem poſto que foſſem Principes, & Reys ſupremos, as podião quebrar; por ſer certo em direito, que ſaõ obrigados á obſeruancia dos ſeus contratos, não ſó natural, mais ciuilmente, *Beroius in cap.1.n. 28.de probat. Menchac.illuſtr.lib.1.c. 5.Cabed.deciſ.75.p.2. Suar. de legibus, lib.3,cap.35.n.22.Azor.inſtit. moral. 1.p.lib.1.c 11. Mieres de maiorat.4. p. q.1. num.266.* Nem cabe em ſeu poder ampliſſimo (ainda abſoluto) reuogar, ou alterar o que tem promettido em forma de contrato. *Decius in d.cap.1. de probat.nu. 1. Paul.in l.digna vox.num.2.C.de legib. Menchac.illuſtr.cap.45. num.13. Cabed. d. deciſ.75. num. 1. p. 2.* Como tambem os liga o vinculo do juramento, & os obriga preciſamente ao comprimento delle. *Surd.deciſ. 243.n.11.Seraph.de priuil. iuram.priuil.146.n.5.Pelaes de maiorat.4.p.d.q.1.num.270.* Viſto que procede de ley natural, & diuina, a que os Reys, & Principes ſupremos ficaõ inferiores, & eſtaõ ſogeitos. *Vaſq.1.2.diſp.177. cap. 3. Valença ibidem diſp. 7.q.5.punct. 4.Suares de legib.lib. 3.cap.35.*

29 E na ſobreditta acção de gouerno tyrãnico, acharemos outras. Pois não ſomente, em fazerẽ as dittas doaçoẽs dos bens da Coroa deſtes Reynos, a peſſoas eſtrangueiras, lhe quebrarão os

priuilegios,& foros promettidos, & jurados; mas juntamente, dãnificaraõ a Coroa,& patrimonio real, com notauel lezaõ, & prejuizo; por ſerem as doaçoẽs immodicas, & exceſſiuas.

30 Porque regra certa he de direito, que os Reys, & Principes, naõ podem fazer doaçoẽs dos bens de ſuas Coroas. *cap. intellecto. vbi Doctores, de iur. iurand. l. 5. tit. 13. part. 2. l. 13. tit. 9. part. 6. l. 28. tit. 11. part. 3. late Mieres de maiorat. 4. p. d. q. 1. á num. 226. Azeuedo in l. 3. tit. 10. lib. 5. recopilat. Cabed. 2. p. dicis. 40. num. 19. cum seqq. Molin. de primog. lib. 1. cap. 3. num.* 17. Em tãto, que não valem, ainda que ſejão juradas, *d. c. intellecto. de iur. iurand. Mier. d. q. 1. num. 258. & 262. vbi citat Abbat. in cap. sicut. o 2. de iur. iurand. Felin. in cap. 1. num. 7. de probat.* E ſomente, concorrendo cauza publica,& neceſſaria, que reſpeite o bem commum do Reyno; & não ſendo exceſſiuas, de que rezulte lezão, & prejuizo ao eſtado publico do meſmo Reyno, as admittem os Doutores. *Bart. in. l. prohibere. §. plane. ff. quod vi, aut clam. Corcetus de excellentia Regis. q. 4. Afflict. in præludys constit. q. 24. Couas in cap. quamuis pactum. 2. p. §. 2. num. 4. Molin. de primog. lib. 1. cap. 3. num. 18. Cabed. 2. p. decis. 19. nu. 2. & decis. 40. num.* 28. onde referẽ a outros muitos.

31 E que foſſem exceſſiuas as dittas doaçoẽs, & em grande prejuizo do Reyno, conſta. Porque, fallando em geral, entraraõ nellas juriſdiçoẽs, Villas, & Caſtellos; que ſaõ mais do proprio Reyno, que do Rey; como dizem as meſmas leys de Caſtella, *l. 1. tit. 18. part. 2. l. 3. tit. 1. p. 2. l. 1. tit. 5. lib. 6. recopilat. vbi Azeuedo*; & o diſpoem o direito, *l. quæcumque. C. de fundis limitroph. lib.* 11. E fallando em eſpecial, na doação feita à ditta Condeſſa de Benauente Dona Leonor Pimentel; ſe lhe derão por ella as ſizas, & jugadas da ditta Villa de Alenquer, & ſeu termo, que valem mais de quinze mil cruzados de rẽda cada anno, & o paul de Otta, & campo do Roixinol, porpriedades de muita valia, em que conſiſte hũ Almoxarifado da Coroa; onde eſtão ſituados muitos juros, & tenças, & aſſi tambem ſocorros de outras neceſſidades do Reino. E as ſizas, ſaõ tam inalienaueis, & inſeparaueis da Coroa; que diz a Ordenaçaõ *lib. 2. tit.* 28. §. 1. que poſto que o Rey expreſſamente faça doaçaõ dellas, & aſſine a carta da meſma doacção: não he de crer, que a quis fazer; & ſe preſume, que a não aſſinaria, ſe a viſſe.

32 E na doação do Duque de Franca Villa, ſe lhe doou o reguengo de Guimaraẽs, que val ſete mil cruzados de renda cada

da anno. E por sua grande estimação foi dotte da Infante Dona Izabel, cazando com o Infante Dom Duarte filho delRey D. Manoel; & se lhe deu mais o dominio, & jurisdição da ditta Villa de Alenquer, que he hũa das melhores do Reyno; & de mais de outras grãdezas tem dos muros adentro sinco Igrejas parochiaes, & debaixo de seu termo, & jurisdiçaõ (que consta de quatorze legoas) tem quarenta & seis lugares, & hum delles porto de mar. E na do Duque de Lerma; dos celeiros de Serpa, & Moura; se lhe ficarão doando da Coroa, & fazenda real oito mil cruzados de renda cada anno.

33 Vejase pois, quam notauel prejuizo ficou recebendo com estas, & outras semelhantes doaçoẽs; pellas quais se separarão della tantos mil cruzados de rẽda, para pessoas particulares; cõ os quaes se podia soccorrer em grande parte, à muitas necessidades publicas; que he a razão, que ja prudentemente pòderaraõ as leys das Partidas, *l.* 1. *tit.* 17. *part.* 2. & que apontaõ os Doutores para não valerem semelhantes doaçoẽs de bens da Coroa, *Mier. de maiorat.* 4. *p. d. q.* 1. *num.* 241. 245 & 238. onde cita a Purpurato *cons.* 18. *num.* 36. *Natta cons.* 506. *num.* 12. Allem do que, eraõ estas feitas pellos dittos Reys, quando o Reyno estaua opprimidio com grandes despezas de armadas para a India, & outras partes; & quando para estas, se hauião feito grãdes empenhos de dinheiro, que se tinha tomado por emprestimo aos vassallos, & se lhe lançauão fintas; & quando faltauão em grande parte os rendimentos da India, & totalmente os da Mina. Circunstancias que ficauão fazendo as dittas doaçoẽs mais excessiuas, & tyrannicas, para o Reyno. O qual sempre as impugnou, & contradisse com toda a efficacia, pello Procurador da Coroa em juizo, & fora delle; sem nada lhe valer, antes vinhão ordens, & decretos apertadissimos de Castella, para se executarem.

34 Outra acção de manifesta tyrannia, foi tratar elRey catholico Phelippe IV. de tirar destes Reynos as maiores pessoas delle, & leuallas à Castella; para não hauer quem nelles, com authoridade, podesse encontrar seu injusto gouerno. Assi o fez ao Arcebispo Dõ Rodrigo da Cunha. Ao Conde Dom Diogo da Sylua, que hauia sido Gouernador nestes Reynos. Ao Conde de Santa Cruz, Presidẽte da justiça. Ao Conde de Miranda, Presidẽte da fazenda. Ao Cõde de Prado, Presidente do Senado da Camara de Lisboa. Ao Conde Meiri-

Meirinho mor. A Dom Francisco Mascarenhas, que hauia seruido no Conselho de Madrid. E assi à muitas outras pessoas das mais illustres, & authorizadas do Reyno. As quaes todas mandou chamar a Madrid, & alli as entreteue, & consumio de maneira que hũas morrerão là, & outras estão ainda hoje reteudas, padecendo grandes molestias. E esta acção se redus às duas primeiras de tyrannia no exercicio, que assima apontamos com Bartolo, *in d. tract. de tyrann. q. 8. ibi: Primo enim est tyranni, potentes, & excellentes homines ciuitatis perimere, nẽ cõtra ipsum possint insurgere. &c.* & ibi: *Secundo sapientes discriminant, ne cognoscentes, eorum mala arguant, & populum contra ipsum prouocent. Tradit etiam Petrus Gregor. de rep. lib. 6. cap. 18. num. vlt.*

35 Outra foy, fazer guerras estranhas, (como lhe chamão os Doutores) & mandar a ellas a gente destes Reynos. Como acõteceo nas de Catalunha destes tempos, que foraõ mouidas por elRey Phelippe o IV. contra aquelle Reyno, com manifesta injustiça, & crueldade, segundo se conta em seus manifestos. Para a qual guerra, mandou chamar a todos os titulares, & fidalgos destes Reynos, & aos mais poderozos, ou em sangue, ou em riqueza, & atè às Communidades, obrigou a darem soldados pagos á sua custa. Cõ o que muitos se empenharaõ, & empobreceraõ; outros forão, & ficarão lá; & se todos os chamados se abalarão, ficàra o Reyno totalmente destruido de gẽte nobre, & poderosa: que parecia ser o intento do chamamento. E esta he a octaua acção de tyrannia, que em termos poẽ o mesmo Bartolo. *d. q. 8.* ibi: *Octauo, procurat bella, & mittere bellatores ad partes extraneas, ita quod interim non cogitent contra eum, & quia propter bella homines depauperantur &c. Petr. Gregor. d. lib. 6. cap. 18. in fin.* ibi: *Dum nititur bella nutrire, vt inde eneruet vires subditorum, &c.*

36 Contão tãbem os Doutores, por acção de tyrannia no gouerno (como assima apontamos) não se fiar o Rey de seus vassallos, & fazer a guarda de sua pessoa, & do Reyno, por estrangeiros. Como diz *Bart. in eadem q. 8. Nono, quod custodiam sui non facit per suos, sed per forenses; timet enim de ciuibus. Petrus Gregor. d. cap. 18. n. vlt.* ibi: *Dum plus extraneis, quam suis fidit, & ideo stipatores habet extraneos, non aliam ob causam.* E por assi ser, prometeo elRey Phelippe II. na patente das dittas merces que mandou a este Reyno no cap. 6. que as guarnições de soldados, que houuessem de estar nas fortalezas delle, serião Portuguezes

tuguezes; o que se fez tudo pello contrario. Porque no Castello desta Cidade de Lisboa, se pòs guarnição, & presidio de soldados Castelhanos, com Capitaẽs, & Mestre de cãpo generàl estrãgeiros; & nunca se entregou a o Alcaide mor delle o Conde de Monsanto Portugues. O mesmo, se fez nos presidios da Torre de Bethlem, da Torre velha, da de Saõ Iulião, da da Cabeça seca, da de Sancto Antonio, da de Cascaes, que saõ as da barra da mesma cidade; & nos Castellos, & Torres da Cidade do Porto, da Villa de Viana, & nas do Reyno do Algarue. Nos das Ilhas da Madeira, & Terceira estiuerão tambẽ sempre guarniçoẽs de Capitaẽs, & soldados Castelhanos. E vindo elRey Dom Phelippe III. a este Reyno no anno de 619. não fez a guarda de sua pessoa com soldados Portuguezes (como tẽ em Madrid, que chamão Espanhola) senão de estrangeiros, & Castelhanos. De maneira, que não fiaraõ nunca dos vassallos Portuguezes, nem suas pessoas, nem as fortalezas, & castellos do Reyno; mostrandosse nisto tyrannos, & que se temião delles; conforme a doutrina dos Doutores referida; & quebrantando allem disso o juramento que tinhaõ feito, & a palaura real que tinhaõ dado na ditta patente confirmada em Cortes.

37 Não se podem deixar de apontar, para o mesmo intento, as grandissimas perdas que teue este Reyno, em suas conquistas, & nauegaçoẽs, depois que os dittos Reys catholicos de Castella se introduziraõ na posse, & gouerno delles; cauzadas muitas, por não acudirem como bons Reys, ao que deuião, & era necessario ao Reyno; occazionadas outras das inimizades, que hauia com aquella Coroa.

38 Na nauegação da India Oriental, se perderão grãde quãtidade de naos, com naufragios, incendios, & hostilidade de Ingrezes, & Olandezes; que tendo pazes com este Reyno, & cõ seus Reys (quando os tinhaõ proprios, & naturaes) estauão em guerra com os de Castella, & por isso, em seu odio, expugnauão as nossas ẽbarcaçoẽs, como sogeitas à elles. Na mesma India Oriental (que como he notorio, foy a glorioza conquista destes Reynos) se apoderaraõ os Olandezes de grande parte della; perdeosse Ormus, & Malaca, & muitas outras praças ganhadas com o sangue Portugues. E he de notar, que fazendo elRey Phelippe III. tregoas com os mesmos Olandezes, não entrou nellas a nossa India, como senão fora sua, & se restingiraõ somente da linha

nha para o Norte, dẽtro do qual limite lhe ficauão ſeguras as Indias de Caſtella occidentaes, de cuja conſeruação ſó tratou nas dittas pazes; deixando todas as conquiſtas deſte Reyno expoſtas ao euidentiſſimo perigo, de ſerem pellos meſmos inimigos tomadas, & deſtruidas; por ficarem da outra parte da linha.

39 No Eſtado do Braſil, ſe perdeo a maior parte delle, tomãdo os Olandezes a Capitania de Pernambuco, a de Itamaracà, Paraiba, & outras. E a Mina (de que ſe tiraua tãta quantidade de ouro) ſe deixou perder, & occupar dos meſmos, pella remiſſaõ, que houue, em ſe lhe acudir cõ o neceſſario. E poſto, que os ſucceſſos da guerra, não ſaõ ſempre iguaes; nem o eſtado dos Reynos perſeuerà no meſmo ſer, & augmento. Comtudo, he certo, que os que ficão referidos, ſuccederão a eſte Reyno por culpa, & pouco cuidado dos dittos Reys de Caſtella; que ſendo elles a total cauza dos inimigos, que eſta Coroa por ſua via cobrou, lhe não acudião como couza propria, mais que pera a deſfrutar, & deſtruir; gaſtando a mayor parte das rendas della, ſuas embarcaçoẽs, ſuas armas, & ſeus vaſſallos, nas guerras da de Caſtella; para as quaes foraõ tiradas deſte Reyno grandiſſimo numero de peças de artilharia. E aſſi, he eſte tambem grande argumento da tyrannia de ſeu gouerno. Porque, como diz *Pedr. Gregor. de rep. d. lib. 6. cap.* 18. *num. vlt:* aſſi como, o bom Principe *nihil omittit, eorum quæ arbitratur prodeſſe publico bono, tuitioni, conſeruationi, vtilitati, & defenſioni populi ſibi commiſſi*; aſſi pello contrario, o tyranno *nihil aliud meditatur, atque agit; quam quod poſſit in vtilitatem conuerti propriam, &c.*

40 He tambem acção de tyranno, ter odio aos bons, amar, & eſcolher aos maos, & peſſimos: entregandolhes os cargos publicos, & ſeruindoſſe delles. *Petrus Gregor. d. lib. 6. cap.* 18. *num. vlt. Tyrannus odit bonos, peſſimos diligit; illis ad publica munera tantum vtitur; &c.* E Bartolo *in d. tract. de tyrann. q.* 8. diz: *Secundo, ſapientes diſcriminant. &c.* E porem no gouerno dos dittos Reys catholicos, principalmente Phelippe IV. ſe trataua tam pouco dos benemeritos, & bons vaſſallos, & de ſe lhe cõmeterem os officios publicos; que antes, ſe ſeruio nos mayores cargos, dos mais peſſimos homens da republica, & a eſtes amou, & adiãtou a todos os outros. E os cargos, & officios publicos ſe vendiaõ, a cujo reſpeito, eraõ prouidos nos mais indignos, & immeritos; & eſtaua tudo tam venal, que por decretos reaes, ſe não admittia petição de merce algũa, ſem ſe offerecer

ferecer logo nella donatiuo; & atè nas Prelazias, & Dignidades ecclesiasticas, se entendia hauer preço, commetendose exacraueis simonias.

41 E quaõ prejudicial seja ao bem publico do Reyno a venalidade dos officios (naõ fallo dos Ecclesiasticos, que tem outra especial deformidade simoniaca) principalmente de justiça, mostrão bem os sagrados Canones, & leys Ciuis, na forma em que o defendem. *capit. si quis episcopus. capit. sanctorum.* 1. *quæst.* 1. *cap. ex multis.* 1. *quæst.* 3. *l. si quemquam. Cod. de episcop. & clericis. l.*1.*Cod. de pistorib. lib.* 10. *Tradunt Closs. in cap. sicut.* 1. *quæst.*1. *& in cap. vlt.* 1. *quæst.* 3. *Diuus Thomas opusculo* 21. *Tellus, in l.* 26. *Tauri. num.* 9. *cum sequentibus. Auendanh. respons.* 38. & muitos outros, que refere D. Velasc. *de part. cap.* 13. *num.* 66. E neste Reyno, he expressamente prohibida pella Ordenação, *lib.* 1. *tit.*95. *Cabedo* 2.*p. decis.* 24. *num.* 2. & 4. E em confirmação do mesmo, traz Pedro Gregorio *de rep. lib.* 4. *cap.*5. *n.*27. varios exemplos, & decretos de Emperadores, & muitas sentenças de Authores graues, que não he necessario referir. Quãdo he notorio em direito, que para o bom gouerno da Republica, se não deuem dar os officios por preço, senão por merecimentos. *Authentic. vt iudices sine quoquo suffragio. Collat.* 2. *l.* 1. *ff. ad legem Iuliam de ambitu.* E refere Lampridio, dizer o Emperador Alexandre Seuero *in eius vita*, que os que compraõ os officios, he forçado, que vendaõ a justiça; & por isso nam permittio nunca em seu tempo a venda delles: *Et ego non patiar mercatores potestatum; quos si patiar damnare non possum; erubesco enim punire eum hominem, qui emit, & vendit.*

42 Vltimamente, para que o gouerno constasse de quasi todas as acçoens tyrannicas, hauia no Reyno muitos malsins, & olheiros, que procurauão saber, o que se dizia delRey, & dos ministros, & de suas acçoens, & quem as reprouaua, ou fallaua mal dellas. Hauia muitos arbitreiros, que dauaõ arbitrios iniquissimos, para se tirar fazenda dos vassallos. Estes, & aquelles eraõ bem vistos, amados, & premiados, & se lhes dauaõ todas as entradas faceis; cumprindosse inteiramente com a quinta acção de tyrannia no gouerno, que poem Bart. *in dict. tract. de tyrann. quæst.* 8. ibi: *Quinto habet per ciuitates multos exploratores; cum enim cognoscant se male gerere, semper credit, quod homines de eo male loquantur, & contra ipsum machinetur;*

& ex hoc tales relatores libenter audit. A qual poem tambem Pedro Gregor. *dict. lib.6. cap.18. num. vlt.* ibi : *Cum submittit vbique auscultatores, clancularios, & delatores, seu speculatores, ad colligendum quæ de se dicuntur.*

Conclusaõ.

43 PEllo que, de todo o assima allegado neste §. (não com palauras eloquentes, senão com razoẽs juridicas) consta hauerem sido os dittos Reys Catholicos de Castella, tyrannos no exercicio do gouerno destes Reinos, no tempo que os possuirão. E que nelles se praticou à letra, o que diz com Braclayo dos Reys tyrannos Hugo Grotio, nos liuros de *iure belli ac pacis. lib. 1. cap.4. §.11. quod hostili animo in totius populi exitium feruntur.*

44 Mostrando bem nisto, não serem os legitimos Reys do Reyno, pois não seguiaõ o exemplo dos que o forão. Dos quaes lemos, que elRey Dom Ioaõ o II. mandou pòr hum Pelicano nas armas Reaes do Reyno, com a letra, que dizia: *Pella ley, & pella grey*: querendo mostrar com esta empresa, que assi como esta aue, com o seu proprio bico rasga o peito, para com o sangue delle, dar vida aos filhos mordidos das serpentes; assi tambem os Reys, & especialmente os deste Reyno, deuiaõ procurar tanto o bem commum de seus vassallos, & do mesmo Reyno, que atè o proprio sangue com o peito rasgado, hauião de dar por elle. Refereo Osorio, *lib.1. de reb. gest. Emanuel. Petr. Gregor. de rep. lib.8. cap.1. num.19.* Naõ imitando o Rey dos Reys Christo Senhor nosso, que por nos saluar (pois eramos Reyno seu) deu a vida. De maneira, q̃ ate o impio Pontifice Caiphàs, guiado com espiritu diuino, disse: *expedit vt vnus homo moriatur pro populo, ne tota gens pereat.* Nem outros exemplos dos bons Reys, como foraõ Moyses, & Dauid, que rogauão a Deos os matasse antes a elles, que castigar aos seus pouos. *Exod.32. & 2. Regum. 14.* E Codro, Rey dos Athenienses, de quem conta Valerio Maximo, *lib. 5. cap. 6.* se offereceo á morte, vestindosse para isso em habito vil, & desconhecido, por liurar o Reyno; como tambem fizerão os dous Decios, pay, & filho, segundo narrão Liuio, *lib.* 8. Zonaras, *lib.* 10. Cicero, *in Catone.* Antes pello contratio conformandosse com os Reys tyrannos no gouerno, de que se achão outros exemplos, em os quais estes, esquecidos do bem commum de seus pouos se ẽpregaraõ nas calamidades, oppressoẽs, & afflicçoẽs delles. E o

mesmo

mesmo Hugo Grotio, *dict. lib.* 1. *de iure belli. cap.* 4. *num.* 11. nos dà a saida, & causa do sobreditto gouerno tyrannico dos Reys Catholicos. Porque dizendo, que raramente acontecerá em Rey, que tenha juizo, & entendimento, gouernar seu Reyno, para pernicie, & destruição delle: *Sed vix videtur id accidere posse in Rege mentis compote, qui vni populo imperet.* Acrecenta, que se for Rey de muitos Reynos, quererá destruir hum, & fazello colonia, ou prouincia, em proueito, & augmento de outro: *Quod si pluribus populis imperet, accidere potest, vt vnius populi in gratiam, alterum velit perditum, vt colonias ibi faciat.* O que assi aconteceo aos dittos Reys Catholicos, tanto que ajuntarão esta Coroa, & Reyno de Portugal aos de Castella, reynando em ambos; destruindo, & tyrannizando Portugal, & tratando de o fazer Prouincia como Galiza, para acrecentamento de Castella.

REPOSTA AOS argumentos contrarios.

46 NEm obstaõ os dous argumẽtos, que no principio em contrario trouxemos. Porque ao primeiro, tirado da sagrada Escritura 1. *Reg.* 8. ibi: *Hoc erit ius Regis, qui imperaturus est vobis. Filios vestros tollet, &c.* se responde, que aquellas palauras, *ius Regis*, não significaõ ser direito real dos Reys, poderem fazer aos vassallos as vexaçoeńs alli referidas: quando se mostra serem todas tyrannicas, & muitas dellas prohibidas pella mesma ley diuina. Senaõ, importaõ o mesmo, que ser aquelle o custume dos Reys; & assi a palaura, *ius*, conforme ao Hebreo, significa, *morem, seu consuetudinem*; como declarão Genebrardo, Vatablo, & Lorino, os quaes refere, segue, & confirma Mendoça no mesmo cap. 8. num. 11. na exposição da letra. §. 1. Aduertindo bem, que esta ley, que alli chamou Samuel *ius Regis*, não he a ley do Reyno, que depois publicou, & escreueo ao proprio pouo, tendolhe nomeado Rey, 1. *Reg.* 10. *Locutus est Samuel ad populum legem Regni.* Porque esta foy a que lhe deu per mandado de Deos, para o instruir, & ensinar. E a outra, que chamou, *ius Regis*, foi a que lhe propos, para o retrahir da petição injusta, que fazia; & que lhe pronosticou, que hauia de padecer, para seu castigo. E assi os Padres, mais communmente, dizem que aquelle direito, & custume dos Reys,

 de

de que alli falla a Escriptura, era injusto, & tyrannico. Clemẽte Alexandrino, *lib.* 3. *Pædagog. cap.* 4. *Non humanum pollicetur dominum; sed quendam insolentem minatur tyrannum.* E Sancto Thomas, 1. 2. *q.* 205. *art.* 1. *ad* 5. lhe chama iniquo, & tyrannico. E elegante, & engenhosamente Cayetano, no mesmo capitulo 8. diz que não lhe chamou a Escritura direito simplesmente, senam direito do Rey: querendo nisto significar, que era direito, porque elRey quereria, que fosse direito: *Attente anota*, diz elle, *quod dicendo ius, siue iudicium Regis, diminuendo rationem iuris, & iudicij dicitur. Et non est sensus, quod infra scripta, sint iuris; sed iuris Regis: hoc est, erunt iuris, quia Rex volet esse ius.* Donde disse Sam Gregorio, *lib.* 10. *Regesti, exposit.* 4. que a Sagrada Escritura faz menção deste direito tyrannico dos Reys, para nos ensinar, o que haõ de obrar os injustos, & o de que haõ de fogir os bons, & justos, ibi: *Ius regium cuius mentio fit in libris Regum; non ad historiam præcipi, sed ostendere, quid facturi sint Reges reprobi: quid vitaturi sint boni.* Refereo Petr. Gregor. *de rep. lib.* 7. *cap.* 20. *numer.* 54. Finalmente Hugo Grotio, nos dittos liuros de *iure belli, & pacis. lib.* 1. *cap.* 4. §. 3. explica no mesmo sentido as dittas palauras, *ius Regis*: dizendo que se não podem entender, *de iure vero, idest, de facultate honeste, & iuste aliquid agendi*: mas antes se haõ de explicar, *de facto iniquo, & iniurioso*, que o pouo hauia de sofrer. E porem, que se chama direito dos Reys, ibi: *ius Regis*, assi como na *l. ius pluribus. ff. de iust. & iure*, se diz: *Prætor quoque ius reddere dicitur, etiam cum inique decernit.*

47 Ao segundo argumento, num. 4. se responde, ser verdade, que podem os Reys com causa legitima, concorrendo outros requisitos, fazer algũas das cousas sobredittas, que fizerão os dittos Reys Catholicos; mas negamos, que tiuessem causa justa, nem razaõ legitima para as fazerem; antes procederão sem ella tyrannicamente, como fica mostrado.

Questaõ II.

48 PRouada a primeira questaõ deste §. que os Reys Catholicos de Castella, & especialmente Phelippe IV. foraõ Reys tyrannos no exercicio do gouerno destes Reynos; se infere a segunda: conuem a saber, que por esta cabeça (quando não houuera a outra do defeito

feito do titulo, que fica tratada no primeiro ponto) podiaõ, não só validamente como fica prouado na primeira parte deste tratado, mas licitamente ser priuados delle. O que se proua, porque na ditta primeira parte no §. 3. mostramos, que sendo o Rey tyranno no exercicio do gouerno, pode o Reyno negarlhe a obedieneia, & priuallo da posse; vzando nisto do poder que tem em ordem a sua conseruação, o qual lhe ficou habitualmente, quando a principio o transferio nos Reys. E assi o resoluerão todos os insignes Theologos destes tempos, que da materia tratàraõ. Molina *de iustitia. 4. tomo. tract.3. disput. 6. num. 2. Azor. inst. moral. p. 2. lib. 11. cap. 5. quæst. 9. Suares contra Regem Angl. lib. 6. cap. 4. num. 15. Beccanus tom. 2. super quæst. 64. D. Thom. quæst. 4. de homicidio. num. 6.* com os mais, que se allegàraõ no ditto §. 3. E assi o diz tambem Hugo Grotius, *de iure belli ac pacis. dict. lib. 1. cap. 4.* §. 8. ibi: *si peccent in leges ac Rempublicam, non tantum vi repelli possunt, sed si opus sit, puniri morte: quod Pausaniæ Regi Lacædemoniorum contigit.* E no §. 11. referindo a Barclayo, *lib. 4. cap. 16.* acrecenta, que *eo ipso* perde o Reyno, *Si Rex vere hostili animo in populi exitium feratur.* E como neste paragrapho fique prouado per razoens manifestas, tiradas das regras de direito, & das resoluçoens dos Doutores na materia, que o ditto Rey era tyranno no exercicio do gouerno. Se collige per consequencia necessaria, que o Reyno o podia licita, & validamente priuar, como priuou, & que foy acção, não somente heroica de seu valor, mas tambem valida no poder, licita, & justificada nas causas com que se obrou. Pois, como fica ditto no ditto §. 3. & o proua Ioann. Maior, *in 4. sentent.* referido per Hugo Grotio na addiçaõ do ditto cap. 4. §. 11. naõ podia o Reyno abdicar de sy este poder: *Non posse populum á se abdicare potestatem destituendi Principis, in casu quo ad destructionem vergeret.*

48 E cheas estaõ as historias sagradas, & prophanas de exemplos, com que se mostra, que os Reynos acquiridos sem direito, com força & violencia, & sustentados com tyrannia no gouerno, & os Reys que vzaõ della, não durão muito, antes forão priuados delles. Como dos Spartiatas refere Plutarcho, *in Lysandro, & in Sulla.* E o disse Demosthenes, 2. *Olynthiaca.* & o Poeta Iuuenal, *Satyr.* 10.

Ad generum Cereris, sine cæde, & vulnere, pauci
descẽdũt Reges, & sicca morte tyrãni.

 E Vir-

E Virgilio, depois de contar as crueldades de Mezentio, diz:

Ergo omnis furijs surrexit Etruria iustis;
Regem ad supplicium præsenti morte reposcunt.

49 Dos Reys de Israel, que se apartarão, & rebellarão do Reyno de Iudà, lemos na sagrada Escritura, que nenhum foi bom Rey, succedendo assi, como diz Eucherio, *super lib.3.Reg.in fine*, per particular prouidencia de Deos, em razaõ de se significar naquel le apertamento, & rebelliaõ; os schismas, que depois hauiaõ de fazer os hereges da Igreja, entre os quaes nenhum hauia de hauer bom. Bellarm. *de controu. tom.1.controuers.lib.3. de laicis.cap.4.in fine.* E dos dittos Reys de Israel acharemos, que seis delles, que occupàrão o Reyno tyrannicamente, forão priuados do mesmo Reyno, por outros seus successores tyrannos. O primeiro foy Baasa, que com força matou a Nadab, filho de Gereboã, 3.*Reg.* 15. vingandosse nelle o delicto de seu pay; & com esta tyrannia occupou o Reyno. O segundo foy seu filho Hela, em quem não perseuerou o Reyno, & o matou seu criado Zambri, cuja progenie destruio Iehu criado de Ioram da progenie de Achab, 4. *Reg.* 9. 10. & 11. O terceiro foy Sello, que matou a elRey Zacharias descendente de Iehu, 4. *Reg.* 10. O quarto foy Manahen que matou o proprio Sello, sem reinar mais que hum mez. O quinto foy Phaçeas filho de Romelia, que tambem matou a Phaecia, filho de Manahem, sem o deixar reynar mais que dous annos. O sexto foy Ozeé, que matou ao proprio Phaçeas, 4. *Reg.* 15. E este foy leuado captiuo com o pouo, pellos Assirios, 4. *Reg.* 17. De maneira que os Reys, que com força, & violencia se introduzirão tyrannicamente no ditto Reyno de Israel, não durarão nelle, & ou os proprios, ou seus filhos, & nettos, foraõ tambem violentamente dezapossados. Notou o assi *Petr.Cregor.de rep.lib.6.cap.19.num.5. Mendoc.in lib.1. Reg. cap.8. numer.* 11. *in exposit. litteræ.* §. 10.

50 De outros Reynos, achamos tambem o mesmo nas historias prophanas. Porque Alexandro Magno, que foy o primeiro, & vltimo Monarcha do mundo todo, conquistandoo tyrannicamente, pella qual razão lhe dà Seneca, *lib.1.de officc. c.13.* o nome de ladraõ; & Lucano lhe chama: *Prædo: apud Hugon. Crotium lib.2.de iure belli.cap.* 1. *num.* 1. *ad finem.* não reynou mais que doze annos; & he prouauel opinião, que foi morto com peçonha pel-

los

los ſeus meſmos, como refere Quinto Curtio *lib.*10. Iulio Ceſar que reynou com tyrrannia, & matou, & desbaratou a tantos, morreo á treição ás mãos de ſeus proprios amigos. *Sueton. in Iulio Cæſare, cap.* 82. Domiciano, tam terribel, & temido, padeceo a conſpiração de ſua propria molher, amigos, & libertos. E a Pertinas mataraõ os proprios ſoldados de ſua guarda; como conta Herodiano *lib.*2. E muitos outros exemplos ſe podem ver em Æliano *lib.* 8. & 14. *de var. hiſtor. Plutarch. in Arato. Petr. Gregor. de rep. d. lib.* 6. *cap.* 19. *à num.* 3. & 6. *vſque ad finem.*

50 Por õde não deue eſtranhar o Catholico Rey de Caſtella Phelippe IV. durar ſomente ſeſſenta annos a poſſe deſtes Reynos em ſy, & nos catholicos Reys ſeu pay, & auò; quando foy acquirida ſem juſto titulo de ſucceſſaõ; foy occupada, & tomada com violencia de armas; foy continuada com tyrannia no exercicio do gouerno; como neſte ſegundo ponto, & §. vnico fica moſtrado.

los seus melhores, como refere Quinto Curtio *lib.* 10. Julio Cesar que reynou com tyrannia, & matou, & desbaratou a tantos, morreo à treiçaõ às mãos de seus proprios amigos. *Suetonio in Julio Cesare, cap.* 82. Domiciano, tam terribel, & temido, padeceo a conspiraçaõ de sua propria molher, amigos, & libertos. E a Pertinas mataraõ os proprios soldados de sua guarda, como conta Herodiano *lib.* 2. E muytos outros exemplos se podem ver em *Eliano lib.* 8. & 14. *de var. histor. Plutarch. in Arato. Petr. Gregor. de rep. lib.* 6. *cap.* 19. *num.* 3. & 6. *vers. ad finem.*

506. Porèm naõ deve admirar o Catholico Rey de Castella Phelippe IV. durar somente sessenta annos a posse destes Reynos em sy, & nos catholicos Reys seu pay, & avô; quando foy acquirida sem justo titulo de successaõ, foy occupada, & tomada com violencia de armas, & foy continuada com tyrannia no exercicio do governo, como neste segundo ponto, & 3. muito fica mostrado.

TERCEIRA PARTE.

EM QVE SE CONTEM A REPOSTA dos fundamentos, que se poderaõ allegar contra o acto da justa acclamaçāo do Serenissimo Rey D. Ioaõ o IV.

PRINCIPIO.

1 EPOIS de se mostrar na segunda parte deste tratado, o legitimo direito da successaõ destes Reynos, q̃ pertẽcia ao Serenissimo Rey Dõ Ioão o IV. para justamẽte ser acclamado, pello Reino, como verdadeiro, & legitimo Rey delle; & o deffeito de titulo, & tyrannia no gouerno, por onde os Catholicos Reys de Castella, que nulla, & injustamente o possuiaõ, podião ser priuados delle. Resta mostrarse nesta terceira, que o acto da ditta acclamaçaõ, se não pode impugnar com fundamento algum, q̃ o faça nullo, ou injusto; separando a justiça & validade deste acto, da justiça, & direito da successaõ. Pois bem podia ser, que o Serenissimo Rey Dom Ioão o IV. tiuesse legitimo direito de ser Rey deste Reyno;

E com tudo não podeſſe, valida, & juſtamente ſer acclamado por eſſe, no modo, com que o foy; priuando logo de facto ao Catholico Rey Phelippe IV. da poſſe, em que delle eſtaua. Pello que, eſte ſerà o argumento deſta terceira parte; na qual, em quatro paragraphos, ſe reſponderà a quatro fundamentos, que contra o modo, & forma da ditta acclamação, ſe poderião allegar em fauor do meſmo Rey catholico. O primeiro, por não ſer citado, nem ouuido ſobre ella. O ſegundo, por ter poſſe continuada por eſpaço de ſeſſenta annos, & que podia ter preſcripto o Reyno. O terceiro, por ter ſentença em ſeu fauor ſobre a ſucceſſaõ, dada pellos Gouernadores nomeados por elRey Dom Henrique. O quarto, por hauerẽ ſido jurados em Cortes duas vezes como legitimos Reys, aſſi elle, como os Catholicos Reys Phelippe III. & II. ſeu pay, & auó; & obedecidos, & reconhecidos por taes. Com o qual reconhecimento, ſe poderia purgar qualquer vicio, ou defeito que houueſſe, no direito de ſua ſucceſſaõ.

§. I.

§. I.

QVE A ACCLAMAÇÃO DO SERENISSIMO Rey Dom Ioão o IV. podia valida, & justamente fazerse; sem preceder citação delRey Catholico Phelippe IV. que estaua de posse.

Prouase a parte negatiua.

1 A PARTE negatiua desta questão, se poderia prouar pellos fundamẽtos seguintes.

2 Primo. Porque, o acto da ditta acclamação, & o do juramento, com que o Serenissimo Rey Dom Ioão o IV. foy jurado solemnemente, & o do assento das Cortes, tresladado no principio deste tratado, emque a acclamação se ratificou; foraõ hũa determinação, ou sentença, pella qual se negou a obediencia, & vassallagem do Reyno, a elRey Catholico Phelippe IV. & se deu, & julgou ao Serenissimo Rey Dom Ioão. E porem, esta parece, que de direito não podia valer sem elle primeiro ser legitimamente citado, & ouuido; conforme a regra dos textos, *in cap.1.de cauſ. poſſeſſ.& proprietat.* ibi: *Nec nos, contra inauditam partem, poſſumus aliquid definere. Clement. paſtoralis.§.Cæterum.* ibi: *Non citatum legitime.&* ibi: *iuris caret effectu. de re iudic.* Pello qual, notão os Doutores communmente, que o processo, ou sentença, ainda que seja de Principe supremo, saõ nullos, sendo feitos sem citação legitima da parte. *Abbas num.24. Imol.& Felin.num.12.in cap.cum olim. de re iudic.idem Abbas in d. cap.1. nu.5. de cauſ. poſſeſſ. idem Felin. in cap. quæ in eccleſiarum.num.29. & ibi Decius num.27. de conſtit. idem Decius conſ.63.nu.11. cum alijs citatis á Pinel. in rubr. C.de reſcind. vendit.1.p. cap.2.num.7.* Donde o Papa na ditta *Clement.paſtoralis.de re iudic.* por este defeito de legitima citação, an-

nullou

nullou a sentença, que o Emperador Henrique deu contra Roberto Rey de Scicilia, sobre o cazo, que no mesmo texto se refere. E dà a razão, dizendo, que a citação conthem defeza, que he de direito natural, *l. vt vim. ff. de iust.& iur. l.4 ff. ad legem Aquiliam.* a qual o Emperador, ainda que fosse supremo, lhe não podia tirar: *vt* ibi: *Per quæ de crimine præsertim sic graui delato, defensionis (quæ à iure prouenit naturali) facultas adimi valuisset: cum illa Imperatori tollere non licuerit, quæ iuris naturalis existunt.* Em confirmação do que, rezoluem os Doutores, que o Principe supremo, não pode tirar a primeira citação da cauza. *gloss. vlt. in col. 2. in Extrauag. 1. de dolo, inter communes. Bart. & Doctores post Glosam ibi in l. vlt. C. de legib. Communis ex Couas pract. cap. 23. num. 6. Tiraq. in tract. res inter alios. limit. 7. Pinel. d. cap. 2. num. 21. Iul. Clar. in pract. §. vlt. q. 31. num. 2. Roland: cons. 35. lib. 4. Peres ad leg. 1. tit. 2. lib. 3. Ordinam. q. 2.* E a razão, he a mesma que fica apontada, conuem a saber; que as couzas que competem de direito natural, se não podem tirar, nem mudar, nem os Principes, ainda que supremos, tem nisso poder, *§. sed naturalia. Inst. de iur. naturali. l. eas. ff. de capitis minut. Gloss. Bart. & Doctores, in l. vlt. C. si contra ius. Decius, & ab eo citati, in d. cap. quæ in ecclesiarum. nu. 25. de Constit.*

3 Secundo. Ou se considere, que o Reyno fez a ditta acclamação, como superior, & juiz: ou q̃ o Serenissimo Rey Dõ Ioão se inuestio na posse do Reyno como parte, a quem competia o direito delle; em hum, & outro cazo parece, se commeteo espolio, priuando por este modo, a elRey catholico da posse, emque estaua do mesmo Reyno. Porque, se o Reyno o fez como juiz superior, o esbulhou, procedendo sem o citar, & ouuir contra a ordem de direito; o qual ensina, que o juiz cõmette tãbẽ espolio nestes termos, *c. cõquerẽte. de restit. spoliator.* E se o Serenissimo Rey Dõ Ioão o fez como parte inuestindosse na ditta posse, cõmetteo tambem spolio, priuando por este modo della, ao ditto Rey catholico, conforme a regra da *l. 1. & toto titulo. ff. de vi, & vi armata. Ordinat. lib. 4. tit. 58. in principio.*

4 Tertio. Porque sendo certo in facto, que elRey catholico, ao tempo da acclamação, estaua na posse actual deste Reino, obedecido, & reconhecido por Rey delle; não podia, ainda que fosse possuidor injusto, ser tirado da posse delle, per authoridade propria da parte; senão per legitimo superior. *l. extat. 13. ff. de eo quod metus causa. l. creditores. ff.*

ff. ad leg. Iuliam. de vi priuata. §. quia tamen. Institut. de vi bonor. rapt. capit. cum qui. de prabend. lib. 6. cap. placuit. 16. quæstion. 6. Ordin. lib. 4. tit. 57. & dict. tit. 58. in principio.

5 Ajuntase a tudo o sobreditto, dizerẽ os Doutores, q̃ ainda para o tyranno ser priuado de sua posse, em razão da tyrãnia, he necessario ser primeiro amoestado, & requerido, que desista della. *Vt ex text. in cap. 1. vbi gloss. de milit. vassallo respondit Curtius Iun. cons. 137. n. 20. Socin. Iun. cons. 134. n. 51. lib. 3. Boer. q. 304. num. 7.* os quaes refere *ad propositum Menoch. consil. 2. num. 198. lib. 1.* Logo, dado que elRey Catholico fosse tyranno, & como tal pudesse ser priuado do Reyno era necessario ser primeiro amoestado, & requerido, como argumenta o mesmo Menochio *supra.*

Prouase a parte affirmatiua.

6 PORem, não obstãtes estes fundamentos, a verdade he, que a ditta acclamação, & restituição do Reyno ao Serenissimo Rey D. Ioaõ o IV. se podia fazer valida, & licitamente, sem preceder citação delRey Catholico de Castella D. Phelippe IV. dado que nesse tempo fosse possuidor do mesmo Reyno.

7 Para o que, se deue supor primeiro, q̃ a propria defeza he de direito natural, *d. l. vt vim. ff. de de iust. & iur. d. Clement. pastoralis. § cæterum de re iudic. d. l. 4. ff. ad l. Aquiliam. cap. ius naturale. 1. distinct.* Porquanto, pertence à conseruação do indiuiduo, & se reduz àquelle primeiro principio da ley natural, que nos inclina a ser, viuer, & cõseruar, como dizẽ os Doutores: *ad esse, viuere, & conseruari: vt ex doctrina D. Th. 1. 2. q. 94. art. 2.* declara elegantemẽte Sayro, *in claui regia. lib. 3. cap. 2. num. 7. & 8.* E he tanto de direito natural, que pertence á primeira cabeça delle; commũ aos brutos animaes, & aos homẽs rationaes; de q̃ falla o texto, *in l. 1. ff. de iust. & iur.* ibi: *Nam ius istud, non solum humani generis proprium est*; por quanto, tambem os animaes, per inclinação natural, se defendem huns dos outros, & fica nelles a defensaõ justa, ainda que matem seus aggressores, *optimus textus, in l. 1. §. tum arietes. ff. si quadrupes pauperiem fecisse dicatur. Explicat late Balduin. ad leges rusticas. titul. 6. num. 7.* & o confirma com exemplos Conano, *lib. 1. comment. cap. 6. num. 8. & 9.* ainda que siga o contrario Ribeira, *lib. 1. obseruat. 1.* E somẽtẽ ha differẽça entre a defeza propria dos homẽs, & a dos brutos animaes, q̃ nestes he somente

per impetu, sem moderação de razão; & nos homẽs he, & ha de ser, conforme à razão, & cõ a moderação, que chamaõ, *inculpatæ tutelæ, l. scientiam.* 46. §. *quis cum aliter. ff. ad leg. Aquiliam. Clement. si furiosus. de homicid. & optime ex Couar, Soto, Viualdo,* & outros que allega *idem Sayro in claui regia, d. lib.* 3, *cap.* 2. *n.* 8. E em quanto a *d. l. vt vim.* parece que refere esta defensaõ propria ao direito natural, proprio dos homens, & não commum aos brutos; como quiz Ribeira, *d. obseruat.* 1. o declara Conano, *d. cap.* 6. *n.* 9.

8 Duuidaõ porem, & cõtrouertem os Doutores, se procede somente esta doutrina nas defezas naturaes, ou se tem tambem lugar nas ciueis, que forão introduzidas nos juizos, para cada hum se defender legitimamente; como he a citação, & appellação, recuzaçaõ, & excepçoẽs, & outros remedios ciueis, com que as partes em juizo se defendem, de que falla o *cap. quoniã contra. vers. videlicet. de probationibus.*

9 Por quanto, tiuerão algũs Doutores por opinião, que estas defezas ciueis, não eraõ de direito natural; & que forão introduzidas por direito ciuil, para que a justiça das partes, não fosse offendida com a maldade dos juizes, *dict. cap. quoniam contra. ad finem.* ibi: *quod per improuidos, & iniquos iudices, innocentium iustitia non lædatur. Ita Bartol. in l. cum mulier. numer.* 6. *ff. solut. matrimon. Abb. in cap. dilecti. numer.* 13. *de except. Felin. & Decius numer.* 4. *in capit. ex parte. o* 2. *de officio delegat. Rip. in cap.* 1. *numer.* 8. *de rescript. Marant. de ordin. iudicior.* 6. *par.* §. *secundus actus. numer.* 319. E assi vemos, que os Papas, & os Reys, concedem muitas vezes rescriptos, & passaõ prouizoens, para se sentencearem as causas, sem appellação, nem aggrauo; & para as partes naõ poderem nellas ser ouuidas com recuzaçoens, excepçoens, & embargos, tirandolhes por este modo a defeza ciuil. Prouaõno expressamenta os textos, *in l.* 1. §. *interdum. ff. á quibus appellare non licet. cap.* 1. ibi: *sublato remedio appellationis. de rescript. d. cap. ex parte. o* 2. *de officio deleg. Rebufus ad leges Galliæ, tom.* 2, *titul. de rescript. in præfatione, num.* 165, *Couas pract. cap.* 23, *n.* 6, *Pinel. in rubr. Cod. de rescind.* 1. *p. cap.* 2. *n.* 21. *Menchac. de success. creatione.* §. 6, *á n.* 7.

10 Na qual controuersia, se faz distinção entre a citação, & as outras defezas ciueis, de que falla o ditto *cap. Quoniam contra. de probat.* De maneira, que ainda que todas se ordenem, a que o innocente não seja injustamente condemnado; em este

sentido

ſentido, como pertencentes á defeza propria, procedaõ de direito natural; *dict. l. vt vim. ff. de iuſt. & iur. dict. cap. ius naturale. 1. diſtinctione.* Com tudo, ſomente a primeira citação, pella qual a parte he chamada a juizo para ſer ouuida; *l. 1. ff. de in ius vocando.* & para ſe defender, ſe diz ſer de direito natural, *d. Clement. paſtoralis. §. Cæterum. de re iudic.* & nam as outras citaçoens, do diſcurſo da cauſa, que pertencem ſomente a ſolemnidade do juizo. *Tradunt Couas pract. cap. 23. num. 6. Pinel. in rubr. Cod. de reſcind. 1. part. num. 22. Maranta de ordine iud. 6. part. tit. de appellat. num. 329. Menoch. de arbitr. quæſt. 17. num. 5.* E ſe proua pello cap. *Deus omnipotẽs.* 2. *q.* 1. aſſi no facto, que refere do cap. 18. do Geneſis; como na applicação que faz o texto, dizendo, que não quiz Deos condenar aos de Sodoma, ſem primeiro ver, & examinar o delicto, vt ibi: *Deſcendam, & videbo, &c.* E da meſma maneira, *Geneſ. 3.* não condemnou a Adam ſem o chamar, & ouuir, vt ibi: *vocauit Deus,* & ibi: *Adam vbi es:* & ibi: *quare hoc feciſti, &c. Et Geneſ. 4.* ſe lè tambem que chamou, & citou a Caim, & o ouuio, *vt ibi: quid feciſti, &c. Notãt Abb. in cap. in noſtra. de procuratorib. Hyppol. ſingul. 75. Bercus in d. cap. quoniam contra. num. 87. de probat. Peres ad l. 7. tit. 14. lib. 3. Ordinam. col. 814.* E melhor que todos o explica Sarmiento. *ſelect. lib. 2. cap. 14. num. 8.* dizendo, que o ſer a parte indefenſa condemnada, he o que prohibe o direito natural; mas o ſer citada para eſte, ou para aquelle acto, he de direito humano poſitiuo.

21 Secundo. Se deue ſupor, que poſto q̃ a primeira citação, q̃ he, a de q̃ fallaõ os Doutores aſſima citados, ſeja de direito natural, em quanto contẽ defeza propria, na forma que fica explicado. He comtudo certo, que hauendo algũa grande, & juſta cauſa, ſe pode tirar, & negar; não ſomente nas cauſas ciueis, mas tambem nas criminaes; & não ſomente pello Rey, & Principe ſupremo, mas tambem em alguns caſos, pellos juizes, & miniſtros inferiores. Aſſi o reſoluem Baldo, *in l. neque. Cod. de appellat. Alberic. in l. omnes. Cod. de epiſcop. & cleric. Decius in cap. ex parte o 2. num. 4. de officio deleg. & in cap. delecti. num. 11. de except. Menchac. de ſucceſſ. progreſſu. in præfat. n. 99, & illuſtr. cap. 31. num. 9, & cap. 36. in principio. Mantua dialog. 98. Sarmiento lib. 2, ſelect. cap. 14, num. 7, Nauarr. in manuali, cap. 25, num. 10. in fine,* onde diz, que aſſi o aconſelhou em hũ caſo criminal grauiſſimo de morte; cõ muitos outros Doutores q̃ refere *Anton. Gab. com. tit.*

titul. de citation. conclus. 1. num. 12. cum seq. & num. 31. Duenhas, reg. 43. Tiraquel. in tract. res inter alios. limit. 6. in princ.

12 E posto que em contrario esteja a mais commum resolução dos Doutores, que absolutamente ensinaõ, não se poder tirar a primeira citação, nem ainda pello Principe supremo, *vt per glossam vltimam. in Extrauag. 1. de dolo, inter communes. Bart. & Doctores post glossam secundam. ibi in l. vlt. Cod. de legibus. Tiraquel. dict. limitat. 7. Pinel. in d. rubr. Cod. de rescind. 1. part. numer. 21. cum seqq. Roland. consil. 35. lib. 4. Clarus in pract. §. vlt. quæst. 31. numer. 2. Menoch. de arbitr. quæst. 17. n. 6. Vantius, de nullitat. tit. ex defectu citat. á num. 4. Pereg. de jure fisci. lib. 1. titul. 3. num. 61. Couas pract. cap. 26. num. 6.* Os quaes Doutores todos se fundão em ser de direito natural, que se não pode alterar, nem mudar por nenhum Rey, ou Principe supremo, *§. sed & naturalia. Inst. de jure naturali. cap. vltim: distinctione. 6.* E ainda que outros Doutores fação differença entre as causas ciueis, em que admittem poderse tirar a primeira citação, & as criminaes, em que o negaõ. *vt per Pinel. dict. num. 21. Menchac. illustr. d. cap. 36. num. 11.* A verdade he, como fica ditto, que em hũas, & outras, quando ha causa muito grande, & justa, se pode tirar, & procederse, sem a parte ser citada, sem se offender, nem mudar nisso o direito natural, de que a citação procede. O que se proua, allem de outros fundamẽtos; porque tudo aquillo, que as partes podem fazer por seu proprio cõsentimento, se pode fazer por authoridade de superior legitimo, cõ causa justa, *argumento l. vlt.* ibi: *quare non ipsa legum authoritate. C. de fideyussor. cap. quæ contra mores.* ibi: *turpis est pars. 8. distinct.* E como, per consentimento proprio, podẽ as partes ommittir sua defeza, não somente nas causas ciueis, sobre os bens; mas ainda nas criminaes, deixandosse mattar, sem se defenderem, por algũa justa causa do bẽ do proximo, *D. Thom. lib. 1. de regim. Principum. cap. 6.* (ainda que grauissimos Doutores dizem não ser este liuro de Sancto Thomas) *Cayetan. 2. 2. quæst. 64. art. 7. Soto lib. 5. de iust. quæst. 1. art. 6.* & o proua o texto, *in cap. non est nostrum. 23. quæst. 4.* Seguese, que pelo Principe, ou outro legitimo superior, se poderà tambem tirar a primeira citação, concorrendo grande, & justa causa, para assi se fazer.

13 Tertio. Se deue suppor, q̃ quando dizẽ os textos, q̃ o direito natural he immutauel, e se não pode alterar, nem mudar, *d. §. sed & na-*

& naturalia. Institut. de iure naturali. Gratian. in principio. distinctone. 5. & in dict. capit. vltim. distinct. 6. Se entende primeiramente esta regra, & procede nos primeiros principios *per se notos*, aos quaes se inclina nosso entendimento, sem preceder discurso algum de razaõ, pello habito, que chamão, *Synderesis*, de que falla Sancto Thomas, 1. 2. *quæst.* 94. *art.* 2. & por aquelle lume, que Deos nosso Senhor influio nelle, de que se entende o Psalmo 41. *Signatum est super nos lumen vultus tui Domine.* Sancto Agostinho, *lib.* 2. *confeßion. cap.* 4. *Lex tua scripta est in cordibus hominum, quam nec vlla quidem delet iniquitas.* Como saõ, *O bem se ha de fazer, O mal se ha de fugir: bonum est faciendum, malum est vitandum.* Porque estes principios nunca podem faltar, nem se podem variar, nem nunca por circunstancia, ou causa algũa, se pode dizer, que se não haja de fazer o bem, ou que se nam haja de fugir o mal. *Tradunt Diuus Thomas*, 1. 2. *dict. quæst.* 94. *art.* 5. *Sayr. in claui reg. lib.* 3. *cap.* 2. *num.* 11. *in principio. Azor. instit. moral.* 1. *part. lib.* 2. *cap.* 1. *quæst.* 5. *Suar. de legib. lib.* 2. *cap.* 13. *num.* 2. & 3. E dos Iuristas, o dizem Fortunio, *in l. veluti. n.* 8. & 25. *ff. de iust. & iur. Baro, & Balduin. in d. §. sed & naturalia. Inst. de iure naturali.*

14 Procede tambem, & tem lugar a mesma regra, nas conclusoẽs, que immediatamente, & per necessaria consequencia, se deduzem dos primeiros principios naturaes; as quaes se chamão, segundos preceitos. Como, verbi gratia, do principio, *O bem se ha de fazer*, se segue: *Logo a Deos se ha de amar, & venerar; aos pays, & á patria, se ha de obedecer, & honrar.* E do outro: *O mal se ha de fugir:* se segue: *Logo não se ha de fazer injuria a alguem; não se ha de fazer a outrem, o que cada hum não quer, que se lhe faça: quod tibi non vis, alteri ne facias. Thobiæ.* 4. *Matth.* 7. *Gratian. in principio distinctione.* 1. Porque, tambem estas conclusoens deduzidas immediatamente dos primeiros principios, nao podem receber variaçaõ, nem mudança em sy proprias, para deixarem de obrigar, & ser justas. Como tambem resoluem, & declarão, Sayro, Azorio, & Soares, nos lugares assima citados; ainda que o contradigaõ Fortunio, Baro, & Balduino, dizendo, que nas conclusoẽs, que se deduzem dos primeiros principios, não procede a regra do ditto §. *sed & naturalia.* O que he contra as palauras do mesmo texto, & contra o texto de Gratiano, *in cap. vlt. §. his ita. distinct.* 6.

15 Porem, ainda que a ditta regra proceda nas dittas conclusões, & segundos preceitos; ou ou se deduzaõ per necessarias cõsequencias, como nos exemplos da *l. veluti. l. vt vim. ff. de iust. & iur.* & do ditto *cap. vltim. distinct. 6.* ou per consequencias não necessarias, como na *l. manumissiones. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur.* He para se não poderem variar, nem mudar em commum, & *vt in pluribus*, como dizem os Doutores. Mas em casos particulares, & por particulares causas, & circunstancias, que impedem a justa obseruancia dellas, se podem mudar, & variar; mudado o estado das cousas, ou mudandosse, & variandosse os sogeitos; nos quaes termos, fallando propriamente, a mudança não he na ley natural, que sempre fica sendo a mesma, nem nas conclusões deriuadas della; senão nas cousas, & sogeitos, sobre que caem. E assi o quiz dizer Aristoteles, *lib. 5. Ethicor. cap. 7.* em quanto disse: *iustum naturale, siue natura constans, non omne mutabile esse; aliquando vero posse esse mutationi obnoxium.* E em effeito parece ser doutrina da *gloss. 1. in dict. §. sed & naturalia. vbi Faber., & Angel. Glossa verb. nascerentur. in dict. l. manumissiones. Glossa. 1. in l. ius ciuile. ff. de iust. & iur. Abb. numer. 11. receptus ex Felin. ibi. num. 26. in cap. quæ in ecclesiarum. de Constit. & in cap. vltim. num. 3. de consuetud. Paul. in dict. l. ius Ciuile.* E com Sancto Thomas, *1. 2. dict. quæst. 94. articul. 5.* o declaraõ Soar. *de legib. lib. 2. dict. cap. 13. numer. 5. cum sequentibus. Sayro, dict. lib. 3. cap. 2. num. 11. Azorius, dict. 1. part. lib. 6. cap. 1. quæstion. 6. per totam.* E assi entendem alguns Doutores, a *d. l. ius Ciuile. ff. de iust. & iur.* em quanto diz: *ius ciuile est, quod neque in totum á naturali iure, vel gentium recedit, neque per omnia ei seruit. Itaque cum aliquid addimus, vel detrahimus iuri communi, ius proprium, idest ius ciuile efficimus.* Querendo dizer, que pello direito humano se varia o natural, acrecentando a elle, ou diminuindo, conforme o pede a mudança do estado das cousas. *D. Thom. dict. quæst. 94. artic. 5. iuncto text. in Clemen. ne Romani. in principio. de electione.* ibi: *aut quidquam ei detrahi, seu addi.* juntas as palauras precedentes.

16 O que se mostra nos exemplos seguintes, que os mesmos Doutores trazem. O primeiro he do dominio dos bens, porque sendo todas as cousas cõmuns de direito natural, *cap. ius naturale.* ibi: *communis omniũ possessio. distinct. 1. cap. dilectissimis. 12. quæst. 2.* Comtudo, porque isto se não pode conseruar, senão só no estado,

que chamão os Doutores, *naturæ integræ*; & no da natureza corrupta com o pecado, entrou o meu, & teu. *d.cap.dilectissimis.* ibi: *sed per iniquitatem, alium dixisse: hoc meum.* & o ser tudo commum cauzaua grandes discordias, *l.cũ pater.79.§. dulcissimis.in fin.ff.de leg.2.* & se seguião outros grandes incommodos, que prosigue *Petr.Greg.Syntag. lib. 1.cap. 14.num.11.* A mesma razão de direito natural introduzio a diuizão do dominio dos bens. Como explicão Santo Thom. *1.p.q. 98.art.1.&3.Molin.de iust.1.tom.disp. 20.* Donde procedeo, que os textos, ora referem esta diuizão dos dominios, & acquisição dos bens ao direito natural, *l.1.ff. de acquir. rerum domin.§.singulorum.Inst.de rer. diuision. d. cap.ius naturale.1. distinct.* Ora ao direito das gentes, *l.ex hoc iure.ff.de iust.& iur.* Ora ao direito humano, *c.quo iure.distinct.8.* Onde pello direito humano, se hade entender, que quis Santo Agostinho, Author daquelle tẽpo, significar o direito das gentes primario, & lhe chamou humano, por competir somente aos homens. *Conan.lib.1.comment. cap.6. num.5.* E assi o rezoluem acerca deste exemplo Sãto Thom. *1. 2. q.57.art.3.Caietan.ibidem.q.66. art. 2.ad fin.Pinel.in rubric. C.de rescind. 1.p. cap. 1. á num.17. D. Velasc. de iur.emph.q.3.á num.3.*

17 Outro exemplo he, da obrigação natural, de tomar o deposito; a qual cessa, & se varia, variadas as circunstancias, com que a restituição delle seja prejudicial; como nos termos, & cazos que poem o texto, *in l. bona fides. ff. depositi.* Outro he, do captiueiro, porque sendo assi que cõforme a direito natural, todos nascião liures, *l.manumissiones. ff. de iust. & iur. Authen. quibus modis naturales efficiantur legitimi. § liceat. Collat.6.d.cap.ius naturale. distinct.1.* No qual respeito diz o Emperador no *§. ius autem. Inst. de iure naturali.* que o captiueiro he contrario ao direito natural. Com tudo, porque senão pode conseruar esta liberdade geral de todos os homens, senão sò no estado da natureza integra, & depois de corrupta com o pecado, foy necessario, & conueniente, hauer gerras; por isso, foy tambem necessario, & conforme a ley natural, que os que nellas podião ser mortos, ficassem antes viuos, captiuos dos vencedores; *d. l.manumissiones.ff.de iust. & iur. l. libertas.ff. de statu hominum. §.serui autem.Instit. de iur.personar.* E he discurso elegante de Sancto Agostinho. *lib. 19. de Ciuitat. Dei cap.15.* Donde o captiueiro dos escrauos, não ficou neste sentido, contrario ao direito natural, & por isso, entre os Christaõs he licito. *cap.si quis seruum. 1.& 2. 17. q.4. Fortun. in d.l.*

manumissiones. á num. 3. ff. de iust. & iur. Molin. de iust. tom. 1. disput. 4. & 32. Sayro, in claui Regia. lib. 9. cap. 6. num. 9.

18 O vltimo exemplo seja, o da materia presente, q̃ he o da defeza natural da *d. l. vt vim. ff. de iust. & iure. l. 4. ff. ad legem Aquiliam.* a qual, ainda que proceda das cõcluzoẽs deduzidas dos principios de direito natural; como assima dissemos no primeiro supposto. Com tudo, por algũas circunstancias, ou cauzas justas em cazos particulares; se poderà tirar; quando em razão dellas, não ficar sendo justa, antes iniqua; & pello conseguinte não ficar sendo conforme ao direito natural, que sempre he justo, & não admitte injustiça, *d. cap. ius naturale. in fin. 1. distinct.* Nos quaes termos, ainda que em algum cazo se proceda, sem a parte ser citada, & ouuida; se houuer justa cauza, para assi se fazer não se offẽde a regra do direito natural da defeza propria, *de qua in d. l. vt vim. ff. de iust. & iur.* Porque, ainda que esta se não possa tirar em geral em todos os cazos; comtudo, em alguns parriculares se pode limitar, & coartar, & tirarse tambem, in totum, hauendo cauza justa como nos mais exemplos assima referidos. Donde, posto que seja regra de direito Ciuil, & Canonico, fundada no ditto principio, & concluzão de direito natural, não se poder processar, nem sentencear cauza algũa, sem preceder citação da parte, *l. de vnoquoque. ff. de re iudic. l. nam ita Diuus. ff. de adoptionib. cap. 1. de caus. possess. late Cabr. comm. tit. de citationib. concl. 1. á princip.* Acharemos com tudo referido no *cap. cum sit Romana. 5. de appellat.* que o Apostolo Sam Paulo, *1. ad Corinth. 5.* procedeo contra o Corintho, & o excomũgou, sem o citar primeiro, nem ouuir, *vt* ibi: *sicut ille, quem absentem & irrequisitum, Apostolus excõmunicauit.* E que o Papa Innocencio III. no *cap. cum olim. o 2. de re iudic.* procedeo, & sentenceou hum abzente, sem o citar, *vt* ibi: *& ei, licet absenti, superdicto Archidiaconatu perpetuum silentium imponentes, &c.* E o mesmo *Cabr. comm. d. tit. de citationib: concl. 1. à num. 285. vsque 519.* tras muittos, & muitos cazos de limitaçoẽs, em que se limita a ditta regra, & nos quaes se pode proceder, justa, & validamente, sem citação da parte.

Resoluçaõ.

19 DE tudo o que fica ditto, se tira a rezolução do põto deste paragrapho, & he, q̃ podia o Reyno de Portugal, sem preceder citação do Catholico Rey de Castella Dõ

Phelippe

Phelippe IV. acclamar, & reconhecer por Rey valida, & licitamente, ao Sereniſſimo D. Ioaõ o IV. ſem offender as regras de direito natural, ou humano. Porquanto, para o fazer validamente, ſem preceder a ditta citação, tinha legitimo poder. E para o fazer juſtamente, cõcorrião muitas das circunſtancias, & cauzas juſtas, que os Doutores apontão na materia.

20 E quanto ao poder, ſe moſtra. Porque certo he que o Reyno procedeo neſte cazo cõ poder ſupremo, ſem reconheçer ſuperior nelle, em razão de ſe verificarem os termos, em que podia tornar a reaſſumir o poder regio, que a principio transferiraõ os pouos nos Reys; como largamente fica prouado na primeira parte deſte tratado §. 2. & 3. E procedendo com eſte poder, ficou procedendo como Principe ſupremo; nos quaes termos, he certo de direito que tinha poder para fazer o ditto acto de acclamação, ſem citação do ditto Rey Catholico, ainda que foſſe parte intereſſado nella. Por quãto, he mais verdadeira rezolução dos Doutores, que o Principe ſupremo pode, auendo razão juſta, ſentencear, & determinar as cauzas ſem citação das partes, a que tocarem; como rezoluem Alex. *conſ. 87. in fin. vol. 2. & conſ. 92. vol. 6. Cozadin. conſ. 5. & 9. Curtius conſ. 1. poſt tract. de feud. Imol. in cap. in noſtra de procurator.* com muitos outros que refere Gabr. *comm. tit. de citationibus. concl. 1. num.* 12. & 3. Menchaca, Nauarro, Baldo, & os mais allegados, ſupra num. 11. & 12.

21 O que fica mais ſem duuida, viſto que o Reyno procedeo neſte cazo extrajudicialmẽte, ſẽ figura de juizo; & nos actos extrajudiciaes, ainda nos que não ſaõ Principes ſupremos, he rezolução de grauiſſimos Doutores, que ſe não requere citação. *Refert Marianus in tract. de citation. ampliat. 42. in princip. Gabr. com. d. concl. 1. num. 65.* E no Principe, he muito mais ſem duuida, não ſer neceſſaria citação da parte, quando procede extrajudicialmente. *Paris. conſ. 1. & conſ. 101. vol. 1. Deciſio Neapolitan. 69. in nouiſ. Gabr. d. concl. 1. num. 20.*

22 E quanto às cauzas juſtas, & circunſtancias, pellas quaes o Reyno, podia licitamente ommittir a citação delRey Catholico, ſaõ as ſeguintes.

23 A primeira. Conſtar notoriamente, não ter direito na ſucceſſaõ deſte Reyno, pellas razoẽs, & fundamentos do meſmo direito, que ja hauião ſido allegados, & deduzidos, pella Infante Duqueza Dona Catherina diante delRey Dom Henrique, antes que

que falesceſſe; aos quaes o Catholico Rey Dom Phelippe II. não quiz, nem pode nunca juridicamente reſponder; & ſaõ os que ſe conthem no primeiro põto da ſegunda parte deſte tratado, deſde o artigo primeiro com os ſeguintes. Conſtaua tambem notoriamente, que no cazo negado, que tiueſſe algum direito de ſucceſſaõ, o perdera, pella violencia, & força de armas, com que ſe introduzio na poſſe do Reyno; & pello gouerno tyrannico, com q́ depois foi gouernado; cauzas juſtas, para ſe lhe tirar a poſſe delle, como largamente tambem fica moſtrado no ſegundo ponto, & paragrapho vnico da meſma ſegunda parte. Pellas quaes notoriedades, & euidencias, ficaua ſendo certo, não lhe competir defeza legitima, para não hauer de ſer priuado do direito, & poſſe do Reyno; ſendo preſentes, ao meſmo Reyno todas as que por ſua parte ſe poderião allegar, & conſtando ſerem inſufficientes.

24 O que ſuppoſto, entra a rezolução dos Doutores, que enſina, que nos cazos notorios, aſſi no facto, como no direito, em q́ conſta, não competir á parte, defeza algũa legitima; não he neceſſaria citação, & ſem ella, pode o juiz proceder, & condemnalla. *Tradunt gloſſ. penult. in fine. in cap. cum olim. 12. de re iud. Innoc. in cap. ex inſinuatione. de appellat. Bartol. in l. 2. §. quid de frumentaria. ff. de adminiſtrat. rerum ad Ciuitat. pertinent. Menoch. de arbitr. q. 17. num. 15. & remed. 15. recuper. num. 259. Gratian. reg. 63. limit. 1. Peregr. de iur. fiſci. lib. 1. tit. habentes iura fiſci. num. 57. cum multis alijs, de quibus Tiraq. in tract. res inter alios acta. limit. 7. verſ. Poſtremo. Cabr. comm. tit. de citation. d. concl. 1. num. 2. verſ. Contrarium. & num. 332.*

25 A qual rezolução, ſe proua primeiro pello texto, *in d. cap. cum olim. 12. de re iud.* ibi: *ſed abſenti cũ de ſubreptione liquido cōſtitiſſet; &c.* onde o Papa, para proceder contra o abzente não citado, dà a razaõ, de lhe cōſtar liquidamẽte da ſubrepção de ſeu titulo. Prouaſe ſegundo: pello *cap. cum ſit Romana 5. in fin. de appellat.* onde tambem ſe refere o facto do Apoſtolo Saõ Paulo, que procedeo contra o Corintho abzente, não citado, *vt* ibi: *qui abſentem & irrequiſitum excomunicauit.* E ſe inſinua a razão, nas palauras precedentes, por ſer notorio ſeu crime ibi: *Niſi forte manifeſtus raptor, vel fornicator exiſtat.* Terceiro ſe proua pellas palauras do *cap. cum dilectis. 15. de purgat. canon.* ibi: *ſi crimen notorium exiſtebat, non erat purgatio indicenda, ſed in eum condemnationis ſententia promulganda.* Prouaſe finalmente, porque a citação da parte

te se requere, para com ella se alcançar perfeito conhecimento da cauza, & se examinar a verdade della, *l. de vnoquoque. ff. de re iud. cap. quæ Lotharius. in fin. 2. q. 1.* E quando ella he notoria, & consta não competir a parte defeza algũa legitima, jà por esta euidẽcia, & notoriedade, està examinada a verdade, & està tomado inteiro conhecimento della, sem hauer que examinar de nouo, *cap. bonæ 23. vers. Porro. de elect. ibi excessus notorius examinatione non indiget.* E pello conseguinte fica a citação sendo superflua; assi como nos crimes notorios he superfluo, & se não requere accuzador, *cap. euidentia. de accusationib.* & diz o direito, que nas couzas notorias, he ordem, não guardar a ordem delle, *cap. ad nostram. 21. de iur. iurand. d. cap. quæ Lotharius. vers. Atque ideo; 2. q. 1.*

26 E posto que muitos Doutores tiueraõ, que ainda nos notorios era necessario, citação, *vt per relatos á Gabr. comm. d. tit. de citation. concl. 1. num. 2. Com. 3. tom. cap. 1. num. 43. Duenh. in reg. 49. limit. 1. Peres in l. 7. tit. 14. lib. 3. Ordinam.* Esta opinião procede, & tẽ lugar, quando he somente notorio o facto, mas não o saõ as qualidades, & circunstancias delle, de que conste, naõ competir defeza algũa a parte. Mas quando he notorio o facto, & saõ tambem notorias as circunstancias, pellas quaes se mostra, não lhe poder competir defeza; como nos termos do ditto *cap. quæ Lotharius. ibi: nulla tergiuersatione crimen. 2. q. 1. d. cap. euidentia. de accusat.* & semelhantes; he certo, & sem controuersia, não ser necessaria citação. Porque, se sendo a parte presente não tinha cauza justa, que poder allegar em sua defeza, & hauia de ser condemnada; da mesma maneira, o poderá tambem ser, sendo abzente conforme a regra da *l. qui potest inuitis. ff. de reg. iur.* E nesta forma cõcordão as dittas opiniões, *Abb. in d. cap. cum olim. num. 20. de re iudic. Cabr. d. concl. 1. num. 3. & 332. Gratian. d. reg. 63. limit. 9. Peregr. de iur. fisci. lib. 1. d. tit. habentes iura fisci. num. 58.* E conforme a ella se entendem os argumentos contrarios, tirados do *cap. 1. ibi: manifestis: iuncto cap. vlt. ibi: citationes. de offic. deleg. lib. 6. d. cap. bonæ. vers. Porro. de elect.* onde, nos notorios se requere citação. Pello que, como no cazo da ditta acclamação, não somente fosse notorio o facto de tudo o que hauia precedido da parte dos Reys Catholicos de Castella, sobre a successaõ, & posse destes Reynos; mas tambem o fossem as qualidades, & circunstancia delle, pellas quaes constaua, não lhe competir direito, nem defeza algũa; fica certo, que por

esta

esta primeira cauza da notoriedade, podia o Reyno proceder legitimamente, sem citação sua, a fazer a ditta acclamação,

27 Nem se poderà trazer em contrario o facto de Deos nosso Senhor, *Genes.* 2. quando chamou a Adão, depois de hauer peccado; sendo que era notorio ao mesmo Senhor, & que sabia não ter defeza algũa nelle. Porque ainda que vulgarmente se traga este lugar para se prouar a necessidade da citação, a não proua. E se responde, que não tratou alli Deos de citar, & chamar a nossos primeiros pays, para examinar a cauza de seu peccado, & para darem nella sua defeza, que he o fim da citação; senão para que apparecendo em sua prezença, se confundissem, & enuergonhassem de o hauerem commettido, & reconhecẽdoo com penitencia, lhe pedissem mizericordia. E ao outro lugar do mesmo *Genes. cap.* 18. que traz o texto no ditto *cap. Deus omnipotens.* em que Deos disse: *descendam, & videbo.* & naõ quis condẽnar aos de Sodoma (sendolhe notorio, & certo seu crime) sem primeiro examinar a cauza. Se responde com as palauras do mesmo texto, em que Deos não propos o crime, como ja de facto cõmettido, senão somente o clamor & queixa delle, dizendo: *descendam, & videbo, vtrum clamorem opere compleuerint.* Querendo nisto dar doutrina aos juizes, e superiores, que não se haõ de mouer pellos clamores, & queixas, para logo condemnarem sem aueriguação da cauza; antes deuem primeiro examinar, se são as vozes, & queixas verdadeiras, para procederem á castigo, & condẽnação; & por isso, chegandolhe o clamor dos peccados de Sodoma, disse que deceria, & veria, se com as obras, o hauião feito verdadeiro. Por onde não se pode trazer este lugar, para ser necessaria citação no crime, de que não ha somente voz, & clamor; antes notoriamẽte consta ao juiz, ou superior, estar commettido.

28 A segunda cauza, & circunstancia, pella qual o Reyno na acclamação q̃ fez, podia justamente ommitir a citação del-Rey Catholico, procede do perigo notorio, que hauia em ser requerido, & citado; assi por razão de seu grande poder, como pellos grauissimos inconuenientes, que rezultarião ao Reyno, de o citar, & chamar, para o priuar da posse delle, os quaes sem se referirem, serão presentes a todos. E hauendo este perigo, & justo temor das inquietaçoẽs, & inconuenientes, que rezultarião da citação, he certo em direito,

que

que podia o Reyno proceder no caso sẽ ella. Como em termos he doutrina de Imola, Alexandre, *in dict. l. de vnoquoque. ff. de re iud. vbi Hyppolit. limit.* 1, *& casu* 61, *Felin. in dict. cap. cum sit Romana. de appellat. Decisiô Neapolit.* 69. *num.* 27, *in nouis*; os quaes refere, & segue Gabr. *dict. tit. de citationib. concl.* 1. *num.* 22, *&* 285, *cũ seq. &* 460. E em termos, fallando do que foi expulso de seu estado, por gouernar os seus vassallos cõ tyrannia, aconselhou Menoch. *cons.* 2, *n.* 198, *lib.* 1, q̃ não era necessario ser primeiro citado, hauendo perigo na tardança, vt ibi: *Respõdetur secundo, non fuisse hoc casu necesse eum admonere, quia periculum erat in mora; cum subditi, ita apud rempublicam conquesti fuerint, quod nisi adiumento ipsi forent, se velle omnia Gallis, qui tũc non longe aberãt prodere, & eis sese dedere.* E tambem, em razão do mesmo perigo, diz Nauarro, *in manuali. cap.* 25, *n.* 10, *in fin.* que escuzou a hũ grande Monarcha de condẽnar à morte a hum seu capitaõ, sem o citar, nem ouuir, vt ibi: *per quod excusauimus magnum quendam Monarcham, qui virtute processus in absentiâ facti, & sententiæ sine citatione latæ, fecit capite plecti quemdam suorũ militum ducem, sibi in alio regno militantem; quia nec capi, nec sine metu rebellionis illius, & magnæ partis exercitus, audiri poterat.*

29 A terceira causa, & justa circunstancia, pella qual não era necessaria a citação delRey Catholico, foi porque seu auò o Catholico Rey Dom Phelippe segundo, sendo mandado citar por elRey Dom Henrique, para a causa da successaõ destes Reynos, não estando ainda de posse delles, recuzou vir a juizo sobre ella, nem estar pella sentença do Reyno, negando ser superior seu na causa; como assima referimos no §. 10. do primeiro põto da segunda parte. E da mesma maneira, & ainda com mais çerteza, seu netto o Catholico Rey D. Phelippe IV. recuzaria o proprio juizo, sẽdo ja Rey possuidor, & successor seu; hauẽdo, que não o deuia reconhecer como superior, sẽdo vassallo, & inferior seu; nem pòr a causa em sentença, tẽdo ja a posse do Reyno, segũdo a doutrina dos Doutores allegados assima na 2. parte, 1. ponto §. 10. Por onde, não era necessario ser citado; conforme a doutrina de Bartolo, *in l. ex consensu.* §. *vltim. in fine. ff. de appellat.* onde diz, que quando a pessoa, que ha de ser citada, não quer vir a juizo, não he necessaria citaçaõ sua, & sem ella se pode proceder. *Sequuntur Doctores communiter, de quibus Gabr. de citat. dict. conclusione.* 1. *numer.* 417. *cum*

seq. Tradunt etiam Glossa, & Bartol. in l. vltim. de in integr. restitut. & in l. tres denuntiationes. Cod. quomodo, & quando iudex. Menoch. dict. consil. 2. num. 201. lib. 1. onde no numero precedente, poem outro caso semelhante na Republica de Genoua, a qual diz, que não tinha necessidade de citar ao Marques de Finario, priuandoo da posse do Marqzado; por quãto a não queria reconhecer por superior, nẽ hauia de vir a seu juizo. E a regra vulgar de direito (q̃ para isto traz o mesmo Menochio) diz, não ser necessario fazer o acto, o qual feito, não aproueita, nem releua, *l. aliquando. §. sub conditione. ff. ad Velleanum.*

30 A outra he, ser o ditto Rey Catholico notoriamente injusto possuidor do Reyno, & tyrãno, pello que fica mostrado nos dittos primeiro, & segũdo põtos da 2. p. deste Tratado; nos quaes termos, resoluem tambẽ os Doutores, que se não requere citação para o possuidor notoriamẽte injusto ser priuado da posse. Decio *cons. 191. Hyppolit. sing. 195. Cabr. & plures ab eo citati. dict. concl. 1. nu. 72.* O que he tanto assi, que contra o possuidor intruzo notorio, se não commette espolio, como abaixo diremos; & contra o tyranno, dizem os Doutores, que justamente se pode fazer conjuração, *cap. sane. 17, quæst. 7. Alciat. resp. 450. num. 25,* ibi: *contra tyrannum enim, non est vitiosa coniuratio.* E em cõfirmação do mesmo, he elegante a sentença de Cicero. *3. officior. & 5. Tusculan.* onde diz, q̃ não pode ser illicito, priuar da posse ao Rey tyrãno, ainda q̃ seja esbulhãdoo, sẽ o citar: quando licitamente se podia matar: *neque esse contra naturam spoliare, quem honestum est necare;* refereo Pedro Gregor. *de repub. lib. 6, cap. 19, n. 1.*

31 A vltima he, q̃ elRey Catholico Phelippe II. occupou a posse destes Reynos violentamẽte com armas, sem esperar a sentença, & determinação do mesmo Reyno, como assima mostramos do ditto primeiro ponto da 2. parte, §. 10. E tendo assi esbulhado violentamente ao Reyno de sua posse, podia licitamente recuperalla com armas, & violencia, sem citar, nem requerer a elRey Catholico seu neto, a quem passou com o mesmo vicio da violencia, *cap. sæpe. de restitut. spoliat.* Por ser principio certo de direito, q̃ pode o esbulhado desforçarse, & restituirse outra vez à posse, sẽ citar o esbulhador *l. 1. §. eũ. l. 3. §. cũ igitur. ff. de vi, & vi armata, l. 1. Cod. vnde vi. cap. olim. o 1. de restit. spoliat. Ord. lib. 4. tit. 58. §. 2. Tradunt gloss. 2. & omnes in l. vt vim. ff. de just. & iur. & in cap. 3. de sen-*

de sentent. excomm. Couas in Clement. si furiosus, de homicidio. 2. part. §. 1. *num.6. Menoch. remed. 1. recuper.nu.* 304. E posto que esta restituição se haja de fazer in continenti, *d.*§ *cum igitur. Ordin.d.*§.2.ibi: *logo*; & erão ja passados sessenta annos; entendese ser feita logo, & incõtinẽti, por o Reyno não ter atè en tão opportunidade para a fazer, pella grãde potẽcia dos Reys Catholicos, & por estarẽ debilitadas as forças do mesmo Reyno. E assi o resoluẽ os Doutores, declarãdo a palaura, *in cõtinenti*, de q́ o direito vza, que he, quando o esbulhado pode fazello. *Vt argumento l. 2. vers. confestim. ff. ad Tertyllianum. docent Bart. & omnes. in dict. l. 3.* §. *cum igitur. ff. de vi. Menoch. de arbitr. cas.*11, *& dict. remed. 1.recuper.n.*385. *Tiraq. de constit, 3.p. limit.* 21, *n.*11, & o proua expressamente a Ordenação, *dict.titul.*58, §.2 .*vers. E quanto tempo.*

REPOSTA AOS argumentos contrarios.

32 E Supposta a resolução assima: não obstão os argumentos em cõtrario, q́ trouxemos no principio deste §. n.2.

33 Porque ao primeiro tirado da regra, & palauras do cap. 1, *de caus. possess.* ibi: *Nec nos contra inauditam partẽ possumus aliquid definire*: pelas quaes, parecia prouarse, q́ nẽ o Papa, nẽ outro Principe algũ supremo, pode proceder cõtra a parte, sẽ primeiro a citar, & ouuir. Deixadas outras repostas, & entendimẽtos, q́ lhe daõ os Doutores, *vt per Fortun, quem sequitur Couas pract. cap: 23. num. 6. Sarmiento lib. 2. select. cap. 14. num.* 8. se ha de dizer, que o Papa nos termos delle, respõdeo a hũ caso particular, no qual (segundo consta da integra *lib.7, epistolarũ Diui Gregor. cap.*100.) não hauia causa algũa justa, para a parte não ser ouuida com sua defeza, & não hauer de ser citada; & por isso disse, que não podia determinar, nem definir contra ella cousa algũa, sem primeiro a ouuir; não pondo isto por regra geral, senão respondendo áquelle caso particular. Donde se deuem notar as palauras de que vzou, ibi: *contra inauditam partem*: suppondo nellas, ser parte, que hauia de ser ouuida, & podia ter defeza: & por isso não disse, *contra indefensam*, senão: *contra inauditam*, por ser certo, que nos termos em q́ cõsta não lhe competir defeza, não he necessario citalla; & pode o Principe supremo proceder contra a parte indefensa, como assima fica mostrado. Tambẽ se pode respõder, que as ditas palauras: *Nec nos*

possumus,&c. se entendẽ, q̃ não pode o Papa absoluer, & indistincta mente fazello, senão com causa justa; ou que não pode facilmente; que he sentido, em que tambem cõforme a direito, se tomão as palauras, *non possumus*, conuem a saber, facilmente, *l. 1. §. vltim. vbi glossa. 2. ff. de acquir. possession. l. cum sane. vbi etiam glossa. ff. de his qui deiecerunt. Rebuff. in l. nepos. vers. Octauo. cum sequenti. ff. de verb. signif. Alciat. lib. 3. paradox. cap. 4.* E ao mais que se trouxe no mesmo primeiro argumento, acerca da citação ser de direito natural, & *à Clement. Pastoralis. §. Cæterum. de re iudic.* fica largamente respondido, cõ as doutrinas, & resoluçoẽs, que assima nos suppostos estaõ allegadas, & prouadas, *n. 11. & 18.*

34 Ao segũdo argumẽto, n. 3. se responde, que posto que seja verdade, que o juiz, ou superior, q̃ de facto priua a parte de sua posse, procedendo extrajudicialmẽte, sem a ouuir, commete espolio, & compete contra elle o interdicto, *vnde vi. dict. cap. conquerente. de restitut. spoliat. capit. referente. de præbend. Boer. decisione. 238. numer. 4. Roland. consil. 6. num. 34. lib. 2. & consil. 32. num. 13. lib. 4. Menoch. remed. recuper. 8. à n. 8.* Nẽ por isso se pode dizer, q̃ o Reyno cõmeteo espolio, em priuar a el Rey Catholico da posse delle, sẽ primeiro o ouuir, & em acclamar ao Serenissimo Rey D. Ioaõ; nẽ q̃ o mesmo Rey o cõmetteo, ẽ tomar, & ocupar a posse; nẽ finalmẽte, q̃ pode cõpetir o interdicto; & remedio possessorio ao mesmo Rey catholico, para ser restituido à sua posse. Por quãto he certo, pello q̃ assima fica mostrado na 2. p. q̃ foi priuado della, por estar intruzo no Reyno sẽ titulo, & por o gouernar cõ tyrãnia; & cõforme a direito, quãdo o Principe por ser tyrãno, & intruzo, he esbulhado, não se cõsidera espolio cõmettido cõtra elle, nẽ se lhe cõcede restituição, ou remedio algũ possessorio, para recuperar a posse, *Ita Martin. Laudens. in tract. de Princip. q. 70. Rip. in l. naturaliter. §. nihil commune. n. 90. & ibi Zazius num. 61. ff. de acquir. possess. Boer. q. 304. col. pen. & vlt. Alciat. resp. 450. n. 25. vers. Secundus casus. Menoch. recup. remed. 1. n. 391. & remed. 10. n. 87, & cons. 2. n. 196. cum sequenti. lib. 2.*

35 Ao q̃ mais se ajũta, q̃ hauẽdo notorio defeito de titulo no esbulhado; & pelo cõtrario notorio direito delle no esbulhador, não se considera espolio, nẽ compete restituição ao mesmo esbulhado, pello interdicto *vnde vi*, nem per outro remedio possessorio priuilegiado. *Tradunt Abb. num. 9, & 28. Cardinalis in fin. in cap. in litteris. de restitut. spoliat. communis ex Alexand. in l. naturaliter.*

§. ni-

§. *nihil commune. n.* 14. *ff. de acquir. possess. Couas de sponsalib.* 2. *part. capit.* 7. §. 5. *num.* 10. *& pract. capit.* 23. *n.* 4. *in principio. cum multis alijs de quibus Gabr. comm. tit. de restit. spoliat. concl.* 1. *num.* 101. *Menoch. de recuper. remed.* 1. *á n.* 113. *&* 123. E cõsta, q elRey Catholico, posto que fosse priuado da posse do Reyno, tinha notorio defeito de titulo nelle; & pello cõtrario o Serenissimo Rey D. Ioaõ, q foi acclamado, & entrou na mesma posse, tinha notorio direito para reynar; & assi, nẽ elle, nẽ o Reyno, cõmeterão espolio; nẽ elRey Catholico, como esbulhado, pode justamente pertender ser restituido.

36 Ao terceiro argumento numer. 4. se responde, que o Serenissimo Rey Dom Ioaõ o IV. posto que pello direito da successaõ, que lhe competia, fosse legitimo Rey destes Reynos; não entrou, nem occupou a posse delles por sua propria authoridade, estando, como estaua, occupada por elRey Catholico de Castella, que he o que defendem as leys citadas no argumento; nem procedeo restituindose, quando teue opportunidade de o fazer. O que lhe seria licito de direito, *l.* 1. §. *eum. vers. vim. l.* 3. §. *cum igitur. ff. de vi, & vi armat. l.* 1. *Cod. vnde vi. cap. olim.* o 1. *de restitut. spol. Ordinat. lib.* 4. *titul.* 58, §. 1. conforme ao que assima fica ditto numer. 31. se assi como a Infante Duqueza sua auò, era a legitima successora, fora tambem possuidora. Senão entrou na posse, per authoridade do Reyno todo, que o acclamou por Rey, & o jurou, dandolhe vassallagem, & obediencia, & negandoa a elRey Catholico de Castella. E o mesmo Reyno era o legitimo superior, & juiz competente neste caso, para o poder fazer, como se proua na 1. p. §. 2. 3. & 5. deste tratado.

27 Ao que mais se acrecentou, no fim do mesmo argumẽto, do tyranno não poder ser priuado, sem primeiro ser amoestado, e requerido, que desista da tyrannia. Se responde, que por muitas vezes se propos a elRey Catholico por parte deste Reyno, a tyrannia, com que era vexado; os priuilegios, & foros, que se lhe quebrauão; os tributos, que injustamente se lhe impunhão; & acharsehaõ cheas as secretarias de varias consultas, feitas sobre esta materia; sem a nenhũa se deferir como conuinha; antes, se irem multiplicando cada vez mais as tyrannias; por onde, não se pode dizer, que faltou a dita amoestação. Respondese segundo: q tẽdo esta precedido, não era necessario tornarse a fazer

no acto da acclamação, pello perigo, inconuenientes, & causas, q̃ ficaõ apontadas; como em termos responde *Menoch. dict. consil. 2. num. 197. cum seqq. lib. 1.*

Conclusaõ.

38 DE tudo o que fica ditto neste §. se tira por conclusaõ; que posto que elRey Catholico estiuesse de posse destes Reynos, como Rey delles, podia o Reyno, sem ser necessario citação sua, priuallo da posse, negarlhe a vassallagẽ, & acclamar por Rey ao Serenissimo Dom Ioaõ o IV. sem commetter espolio, nem hauer nullidade no acto, por defeito de citação; nem poder elRey Catholico justamente pertender ser restituido à posse que tinha.

§. II.

§. II.

QVE OS REYS CATHOLICOS de Castella, pella posse de sessenta annos que tiuerão deste Reyno o não prescreuerão; nem a tal posse podia impedir ser acclamado justamente por Rey delle o Serenissimo Dom Ioão o IV.

Prouase a parte negatiua.

1 A Parte affirmatiua desta questão, que pudessem os Reys Catholicos de Castella prescreuer este Reyno, possuindoo como Reys delle, por mais de quarenta annos; parece prouarse pellos fundamentos seguintes.

2 Primo. Porque he certo em direito, que hum Principe pode prescreuer contra outro o Reyno, & o supremo, & real poder delle; assi como, os particulares podem prescreuer huns contra outros, as couzas particulares. A qual rezoluçaõ, poem Abbade Panormitano, *in cap. cum non liceat. num.* 13. *de præscript.* E em termos, fallando no Reyno, *Azorius inst. moral.* 2. *p. lib.* 11. *cap.* 3. *q.* 6. E se mostra; porque nas couzas que se podem prescreuer, he o edicto prohibitorio de maneira, que todas se podem acquirir per prescripção, que senão achaõ expressamente prohibidas, *l. vsucapione. ff. de vsucap. l. sicut. C. de præscrip. triginta. l. vlt. C. de long. tempor. præscript. gloss.* 4. *in fin. in l. vlt. C. de fund. limitroph. lib.* 11. *Socin. cons.* 47. *num.* 15. *lib.* 3. *Tiraq. de iure primog. q.* 30. *num.* 1. E posto que aja controuersia, & varias distinçoẽs; se nos vassallos em respeito do Rey, está prohibida a prescripção per direito, de maneira que não possaõ contra elle prescreuer o supremo poder real, como abaixo diremos. Cõ tudo, não se acha prohibido, que hum Principe, ou superior, possa prescreuer contra outro o supremo

premo poder real em seus Reynos, & vassallos; antes o admittem os Doutores sem controuersia, *vt per Abbatem. & Azorium dictis locis*, & abaixo se mostrará mais largamente. Logo, supposto que elRey Catholico de Castella Phelippe II. começou a possuir este Reyno, como Rey delle desde o anno de mil, & quinhentos, & outenta; & amesma posse continuarão os catholicos Reys Phelippe III. & IV. seu filho, & netto, atè o vltimo de Nouembro de mil, & seys centos, & quarenta, ẽ que foraõ priuados delle. Parece que tinhaõ prescripto o Reyno, ainda que não tiuessem a principio o direito legitimo da successaõ.

3 Secundo. Porque os Reynos, & os morgados, se equiparaõ em direito, & se regulão pellas mesmas regras, como assima dissemos, & prouamos em muitos lugares da segunda parte deste tratado, & o notta Mieres *de maiorat. 4. p. q. 21. num. 16. ex l. 2. tit. 15. part. 2.* E os morgados, dizem os Doutores, que se podem prescreuer, & que pode, o que não he legitimo successor delle, possuindoos por espaço de mais de quarenta annos, prescreuer o direito da successaõ, & primogenitura contra o outro, que he o legitimo successor. *Ita tradunt Socin. cons. 47. à num. 14. lib. 3. quem sequitur, & late confirmat Tiraq. de iure primog. d. q. 30. per totam*; & entre os irmãos, & parentes da mesma geração o admitte Cirier. *de primogenitura lib. 3. q. 9.* E fallando absolutamente em todos, ainda estranhos, *Cabed. 1. p. decis. 121. Gabr. Per. decis. 21. num. 8.* como largamente refere Castilho *contr. lib. 5. cap. 93. §. 9.*

4 Tertio. Porque para a ditta prescripção, parece que cõcorreraõ nos dittos Reys Catholicos todos os requisitos necessarios, de que falla a *l. 3. ff. de vsucap.* conuem a saber posse, & esta cõtinuada pello tempo requerido pellas leis, & rezoluçoẽs dos doutores que dizem, bastarem nos reynos posse de quarenta annos. *Cuido decis. 416. num. 1. Boer. decis. 264. num. 18. Decian. cons. 124. num. 44. Fachin. controuers. iur. lib. 13. c. 81.* E boa fé, causada dos cõselhos, & pareceres de letrados insignes, q́ resoluerão, e acõselharão a elRey Catholico Phelippe II. tinha direito legitimo da successaõ destes Reynos, & podia occupar a posse delles, por ser sobrinho varaõ do vltimo possuidor elRey Dom Henrique, filho da Emperatris Dona Izabel sua irmãa, & não hauer outro que o preçedesse em grao, sexo, & idade; nem poder ser excluido por reprezentação. E dado que esta opinião fosse errada em direito, & contra as melhores

melhores rezoluções delle, que ficão allegadas assima na ditta segunda parte. Comtudo, parece que bastaua para o liurar de ter mà fé, & aos Reys seus successores. Por quanto era cauzada de erro de direito; & dizem os doutores, que o erro do direito, liura ao possuidor de mà fé, & constitue hum meio entre ella, & a boa fé, *Bald. in l.2.num.63. C. de seruitut. Paul. in l. Celsus. num.4. & ibidem. Balb.num.15.ff.de vsucap.Barb.in rubr.C. de præscript.30.num.70. & 79.* E he bastante para a prescripção de tempo longissimo de quarenta annos; conforme ao mesmo Barboza, & outros Doutores que allega.

5 Do que tudo parece seguirse, que os Reys Catholicos de Castella tinhaõ prescripto estes Reynos por espaço do ditto tempo, & que assi lhes competia a excepção peremptoria da prescripção, na forma que dispoem o direito, & a Ordenação destes mesmos Reynos, *lib.3.tit.20. §.15. & tit.50. cum traditis per Couas. in reg.possessor. p.1. in initio. num.2. cum seqq.* E em termos, fallando na prescripção delles, o Abbade Caramuel no seu Phelippe, *lib.2. q.2. in princip.* E que estando seguros com ella, não podião ser priuados justamente dos proprios Reynos, por defeito de titulo; nem pello conseguinte podia ser valida, & justamente acclamado o Serenissimo Rey Dõ Ioão o IV.

Prouase a parte negatiua.

6 NAõ obstantes os quaes fundamẽtos, a verdade he que os Reys Catholicos de Castella, não podião prescreuer estes Reynos posto que tiuessem a posse delles, pello espaço dos dittos sessenta annos.

7 Para o que, se hade aduertir primeiro, que os Doutores nesta materia da prescripção, disputão varias questões, pertẽcentes aos Reys, & às couzas dos Reynos, as quaes he necessario, ao menos tocar, para se ver, qual seja a propria do argumento deste. §. A primeira questão he perguntar se os vassallos podẽ prescreuer contra o Rey o supremo poder real? Na qual Bartolo, *in l. hostes. n. 6, ff. de captiu.* seguio a parte affirmatiua, que dizem ser commum Aymon, *de antiquit. tempor. 4.p. cap. materia. n.73. Balb. de præscript. 2.p.5. num. 11. & 14. Couas in regul. possessor. 2.p.§.2. num.8, vers. Secunda.* E a negatiua, defendem Abbade, *in cap. cum non liceat. num. 26, de præscript. multi vt per Ias. in l. Imperium. num. 20. vers. limita. ff. de iurisdict. omn. iudic.*

Balb.

Balb. & Couas, vbi supra, & pract. cap. 4, in princip. D. Velasc. de iure emphit. q. 8. num. 29.

8 Das quaes opinioẽs, hũa & outra, em seu sentido, saõ verdadeiras. Porque, a primeira affirmatiua procede, quando os vassallos pella prescripção se eximem de todo da sugeição, & poder real do Rey, & por ella se constituem supremos Senhores, Reys ou Principes de outra republica, com mero, & mixto imperio, & poder real. E isto, pode obrar a prescripção sendo de tempo immemorial; como rezoluem Ias. *in d. l. Imperium. num. 20. vbi Paul. num. 7. Mascard. de probat. concl. 1053. á num. 14. Couas, Balbus, & plures alij, cum quibus*, o defende, & disputa Barboza *in l. comperit. 6. á num. 116. vsque 127. C. de præscript. 30.* Michael de Aguirre *in Apologia pro Philippo, 4. p. num. 49.* Posto, que alguns Doutores contenderaõ, que nem a immemorial bastaua, *vt per eundem Aguirre supra num. 50.* E a outra negatiua tem lugar, quando, ficando ainda subditos, querem prescreuer cõtra o Principe, ou Rey, o supremo poder real, não o reconhecendo por Rey, ou superior. E isto não pode obrar a prescripção, posto que immemorial. Porque ficarião sendo acephalos, que quer dizer, sem cabeça, contra a regra do *cap. cum non liceat. de præscript. cap. nulla. vbi gloss. 93. distinct.* E se seguiria o absurdo, de que sendo vassallos, não teria nelles o Rey superioridade, & senhorio real. O que não pode ser, nem ainda per doaçoẽs amplissimas; como nestes termos diz a Ordenação destes Reynos, fallando nelles, *lib. 2. tit. 45. in princip.* ibi: *Sempre se entenderaõ, que fique rezeruada ao Rey a mais alta superioridade, & real senhorio que elle tem, em todos os seus subditos, & naturaes, estantes em seus Reynos.* E no §. 8. ibi: *a qual he assi vnida, & coniũcta ao principado do Rey, que a não pode de todo tirar de si. Tradunt D. Velasc. d. q. 9. num. 31. Roland. cons. 1. á num. 137. lib. 2.* E esta questão, não he a deste §. porque nelle se não trata de prescreuerem os vassallos contra o Rey jurisdição real; senão do Rey querer prescreuer o Reyno, & vassallos.

9 Outra questão he, se os vassallos podem prescreuer os direitos reaes, que competem somente aos Reys em sinal de sua suprema dignidade real, conteudos no *cap. 1. quæ sint regalia. in feud. cap. quod translationem. vbi gloss. de offic. delegat. Ord. lib. 2. tit. 26. D. Velasc. de iur. emph. q. 8. num. 32.* De maneira que pella prescripção, fiquem pertencendo aos mesmos vassallos; de que tratão os textos *in cap. super quibusdam. § præterea. vbi Doctores de verb. signi. cap. 1. vbi gloss.*

gloss. de cleric. ægrotant. lib.6. Outra he, se podem prescreuer contra os proprios Reys, a jurisdição, mero, & mixto imperio, em alguas terras? não fallando naquella superioridade, & real senhorio que assima dissemos era imprescriptiuel. Da qual prescripção de jurisdição, fallaõ os textos, *in l.viros. cum seqq. C. de diuers. officijs.lib.11.l.omnes.C.de præscript.30. gloss.verb. iurisdictionem. in Authent. de defens.Ciuitat. §.nulla. cap.cum contingat.de foro cõpet. & vtrobique Doctores.* Outra he, se podem prescreuer os bens da Coroa, & patrimonio real, que competem aos Reys, em quanto Reys? de que trata, a ditta *l.omnes. l.comperit.C. de præscript.30. l.vlt.C. de fundis patrimon. lib.11.* Ou, se se podem prescreuer os bens pertencentes ao fisco real, ou incorporados nelle? de que saõ os textos *in §.res fisci.Instit. de vsucap.l.1.§.Diuus. ff. de iure fisci.l. in omnibus.l.intra.ff.de diuers.& tempor. l. 2. C. de vectigal. cap.2. de præscript. lib.6.* Outra finalmente, se os bens proprios dos Reys, em quãto pessoas particulares, se podem prescreuer? que se chamão em direito, *res dominicæ*, de que tratão os titulos. *C. de fundis rei priuatæ.lib. 11.l.penult.& vlt.& C.de fundis & saltibus rei dominicæ. eodem lib.11. & C. ne rei dominicæ, vel templorum vindicatio temporis præscriptione summoueatur.* Das quaes questoẽs, disputão, & tratão separada, & distinctamente, depois dos Doutores ordinarios, *Couas in d.reg.possessor.2. p.§.2. num.7. 8. & 9. vsque ad fin.Balb. de præscript. 2.p.5. per totam. Menoch. cons.201. á num.127. vsque 135. lib.2. Mier.& ab eo citati, de maiorat.4. p. q.21. num.78. & 81.Fachin. controu. lib.8.cap.3.§.quod attinet ad Principes:& cap.23.Barboz. in d.l.comperit. 6.C.de præscipt.30.á nu.116. & á nu. 160.* onde à *n.174.* rezolue a materia, conforme ao direito deste Reyno, supposta a *Ord.lib.2.tit.45. §.56.* onde parece, que nas jurisdiçoẽs, & direitos reaes, está dãnada, & reprouada toda a posse, & custume, posto que seja immemorial.

10 Porem, nenhũa destas questpẽs he, a que pertence a este §. Porque, ainda que o Abbade Caramuel no seu Philippe *lib.2.q.2.art.1.* confundisse hũas com as outras, allegando os doutores que tratão, quando os vassallos podem prescreuer contra o Principe, & contra seus bens, para o põto dos Reys deste Reyno o poderem ter prescripto cõtra os de Castella, & Leão; naõ he a propria materia senão a que propuzemos no principio; quando hum Rey pode prescreuer o Reyno contra outro, de quem não he vassallo, nem inferior; senão igual? & esta poem somente em termos Azorio *inst.moral.p.2.*

lib.

lib.11. cap.3. q.6. sem allegar outro Author; & vem a ser a que propos Panormitano com Calderino, que cita, *in d.cap.cum non liceat num.13. de præscript.*

11 Secũdo. Se deue aduertir, que acerca do tempo necessario para se prescreuerẽ os Reynos, & couzas tocantes aos Reys, he commum opinião, serem necessarios cem annos; de maneira, que a prescripção centenaria, que se requere contra a Igreja Romana. *Authent.vt Ecclesia Romana centum annorum gaudeat priuilegio. Collatione 2. cap.ad audientiam cum seq: de præscript.* & que tambem pello texto *in l.vlt. Cod. de sacrosant. Eccles.* se requere contra as Cidades, & Respublicas; seja tambem necessaria cõtra os Reynos, Emperadores, & Reys. *Ita gloss. verbo, nec multum. in Auth. de non alienandis.§.vt autem. Angel. in l.2. C.communia de vsucap. Felin. in d.cap.ad audientiam. num.22, Decius. in cap.cum dilecta. num.11, de confirmat. vtili. Balb. de præscipt. 2.p.5, num.16, vers. Tertia regula. & alij vt per Couas in regula possessor. 2, p.§.2, num.9, in princip. & vers. Quarto. Fachin. controuers. lib.8, cap.3, vers. quod attinet ad Principes. Caramuel in Philippo lib.2, d.q. 2, art.1, num.30,* onde refere outros. E posto que não faltou, quẽ contradissesse esta opinião, *vt per Boerium decis.264, num.25. Fachin: d.cap. 3, vers. Alij dixerunt:* dizendo que bastauão quarenta annos como nas prescripçoẽs das couzas publicas, *l.omnes. C.de præscipt. 30,* ibi: *publicum.* & que a decizão da *d.l.vlt.C.de sacrosanct.* estaua emmendada pella *Auth.quas actiones.* que he o texto seguinte. O que foy engano; porque somente emmendou a prescripção, quanto às Igrejas inferiores, & lugares pios, para effeito de contra elles bastar a de 40. annos. *vt in Auth.hac constitutio innouat. Collat.8.* E não ficou emmendada a *d.l.vlt.* em respeito das Respublicas, & Cidades, contra as quaes està em seu vigor a prescripção de cem annos, nos cazos em que falla a mesma ley, *vt per Roland. cons.127, á num.15, lib.1, Menchac. de success. creat.§.10. num.45. vers. nunc. & seqq.* E pello conseguinte, o està tambem contra os Reys, & Reynos, que estão equiparados; porque na ley correctoria naõ tem lugar a doutrina da *gloss.vlt. in l.si quis seruo. C. de furtis. & in l.quod vero in fine. ff. de legibus.* Por onde, ainda que alguns Doutores tiuessem o contrario, os quaes segue *Fachineus vbi supra.* com tudo, neste Reyno, se hade estar, & julgar pella cõmum, que, como fica ditto, nos Imperios, Reynos, & couzas tocãtes a elles, requere a ditta prescripção de cem annos; porque como nelle não està o ponto decidido por ley algũa, & aditta

opini

opiniaõ he da glossa de Accurtio, *verbo*, *nec multum. in dict. Auth. de non alien. §. vt autem.* & não he reprouada, antes commũmente seguida, a manda guardar a Orden. *lib. 3. tit. 64. §. 1.*

12 Tertio. Se deue aduertir, que entre as cousas em q̃ ha prohibição expressa de direito, para se não poderẽ prescreuer, saõ as que se occupão com aquelle genero de força, que se chama expulsiua, ou ablatiua; nas quaes a ley Plautia, & Iulia, prohibirão a prescripção, *l. non solum. 33. §. si dominus. ff. de vsucap. l. vltim. ff. de vi bonor. rapt. §. furtiuæ. in principio. Instit. de vsucap. vbi Baro, & alij scribẽtes. Conan. lib. 3. comment. cap. 15. num. 4. Barb. in l. si quis emptionis. 8. §. sed hæc super illis, á num. 13. cum seqq. vsque ad fin. Cod. de præscript. 30. vel 40. annor.* E fallamos em força expulsiua, ou ablatiua; porque, a que chamão compulsiua, que vem a ser o mesmo que medo, não impede a prescripção de longo tempo de dez, & vinte annos; como proua o texto, *in l. 3. Cod. de his quæ vi, metus ve causa fiunt.* o qual assi entendem os Doutores commummente, *vt per glossam vlt. in d. l. non solum. §. si dominus. ff. de vsucap. Glossa, verb. vi. & verb. sed nec. in d. §. furtiuæ. Instit. eod. tit. Menoch. remed. 5. recuper. numer. 79.*

Resoluçaõ.

13 Suppostas as doutrinas de direito, que ficão apontadas, seja a primeira conclusaõ na materia deste §. que os Reys Catholicos de Castella, poderião, conforme a direito, prescreuer estes Reynos, se cõcorrerão os requisitos necessarios para a prescripção. A segũda, q̃ os não prescreuerão, por lhe faltarem estes, & por hauerem occupado a principio a posse delles, com força de armas, & violencia.

14 A primeira cõclusaõ se proua. Porq̃ no direito Ciuil, do qual tẽ origẽ as prescripçoẽs, *l. 1. ff. vsucap. Bald. in l. 1. col. 3. Cod. de emancipat. liberor. Pinelo in Authent. nisi. num. 39. C. de bon. matern. Menchac. illustr. lib. 2. c. 51. n. 23. cũ seqq.* se nam acha prohibido, poderemse prescreuer os Reynos. Antes na *L. 4. C. de præscrip. 30.* poẽ o text. regra geral, q̃ parece comprehẽdellos, como cousas que saõ publicas, vt ibi: *nullumque ius priuatum, vel publicum, &c.* E assi os Doutores, tratando delles, suppoem, & dizem manifestamẽte, poderemse prescreuer. Ou nos termos de q̃ imos tratando, & contẽdendose sobre algum Reyno, entrando algũ dos cõtẽdores de posse delle. Ou sẽdo sogeitos a outro, eximindosse in totũ per prescripçaõ, & cõstituindose

 dose

doſe Reyno ſoberano ſeparado. Como de Veneza, Florẽça, Piſa, e outros refere Caſtaldus *de Imperatore, q. 54. á n. 7, & per totam*: onde no *n. 21.* o diz de França, Caſtella, & Portugal, a reſpeito do Emperador; & conſta tambem do q̃ acerca da preſcripção dos bens, & direitos reaes dos Reynos, eſcreuerão Conrado *in templo iudicum lib. 1. cap. de Imperatore. §. 4. Felinus, Bertaſolius, Montaluus*, & outros que allega Mieres *de maiorat. 4. p. q. 21. n. 81.* E pondo em termos a queſtaõ, ſe o Reyno ſe pode preſcreuer? a reſolue affirmatiuamente Azorio, *Inſt. moral. 2. p. lib. 11. cap. 3. quæſt. 6*, & o admitte, & proua tambem Caramuel *in ſuo Philippo. dict. lib. 2. quæſt. 2. art. 1. rat. 3. & 4.* E ſe tira expreſſamente da doutrina de Abbade *in cap. cum non liceat. numer. 13. de præſcript.* que aſſima ja allegamos no primeiro ſuppoſto, onde enſina, que hum ſuperior (como he o Rey) pode preſcreuer contra outro, o ſupremo poder em ſeus ſubditos, & vaſſallos. Pello q̃, da parte da materia, que he ſer o q̃ ſe preſcreuia eſte Reyno, não hauia impedimento, para os Reys Catholicos de Caſtella o poderẽ preſcreuer; ſe cõcorrerão, para a preſcripção todos os requiſitos neceſſarios em direito; & não houuera prohibição expreſſa da ley, q̃ por outro impedimẽto a defendia. E não faz em cõtrario o q̃ os Doutores reſoluẽ, q̃ ſe não pode preſcreuer o ſupremo poder real; porque iſto he pellos ſubditos, ficando ſubditos, & vaſſallos; mas não conſtituindo Reyno ſoberano, & ſeparado ſobre ſy; como aſſima ja declaramos no dito primeiro ſuppoſto; & he da mente de Oldrado *conſ. 172. num. 5*, & de outros, que refere, & ſegue Aymon *de antiquit. tempor. 4. p. cap. materia. n. 73. & 78.*

15 Donde, ſem fundamẽto ſolido, nẽ juridico, diſſe o meſmo Caramuel *d. q. 2. art. 3* que os Reys de Portugal, não podião preſcreuer o Reyno contra os de Leão, e Caſtella, aos quaes quer q̃ a principio foſsẽ ſogeitos, reduzindo iſto aos termos de direito natural, no qual não hauia preſcripção, nẽ por ella ſe acquiria o dominio das couſas, *l. 1. ff. de acquir. domin.* Porque, ainda que ſeja verdade, q̃ a preſcripçaõ he de direito Ciuil, & q̃ começou nos Romanos pellas leys das doze taboas, de q̃ faz mẽção, & cujas palauras refere Cicero *in Topicis*; & ja de antes eſtaua introduzida nos Atheniẽſes, & ẽ outras naçoẽs; como cõſta de Platão *dialog. 12. de leg. ad mediũ.* Cõtudo, tãto que hũa vez foy introduzida por cauza do bẽ publico, fundado ẽ razaõ de direito natural para que o dominio das couſas naõ eſtiueſſe incerto, *d. l. 1. ff. de*

ff. de vsucapion. ficou tendo lugar em todas aquellas cousas que estaõ no comercio humano, & de q̃ se pode acquirir o dominio, não estando nellas especialmente prohidida pella ley. E como os Reynos estejaõ no comercio humano, *l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur.* & se possa acquirir o dominio delles, per varios titulos de guerra, successaõ, & outros de que falla a *l. 9. tit. 5, part. 2. Valdesius de dignit. Regum, cap. 18, numer. 14, cum seqq.* Seguese, que entre os Reys, ainda que hũs fossem sojeitos a outros, como Caramuel diz, que eraõ os de Portugal aos de Castella, & Leaõ; se podia admittir, & practicar a prescripção nos proprios Reynos, para effeito de se poderem acquirir, & izẽtar por ella, ficãdo o que prescreueo Rey, & senhor soberano; como assima declaramos no primeiro supposto; & se não ha de reduzir a materia aos termos de direito natural, como imaginou Caramuel, *dicto loco*. Porque ainda que os Reys não sejaõ sogeitos em seus Reynos á disposição do direito ciuil, senão em quanto elles mesmos a approuão, *Ord. lib. 3. tit. 64, in principio.* o estaõ à prescripção por ser introduzida com a ditta razão do bem publico de direito natural, como fica ditto.

16 A segunda conclusaõ, que os Reys Catholicos de Castella, não pudessẽ prescreuer estes Reinos, por lhe faltarem os requisitos legitimos da prescripção, & por os hauerem occupados com força, se proua.

17 Primo. Porque o primeiro requisito della, he a posse da cousa que se prescreue; *l. 3.* ibi: *per continuationem possessionis: ff. de vsucap. l. sine possessione. eo titul: Regula sine possessione, de reg. iur. lib. 6.* & esta lhes faltou, na forma do direito. Por quanto, pella ley Iulia, & Plautia, de que assima fizemos menção, està ordenado, que para hauer prescripção, não ha de ser a posse da cousa que se prescreue, tomada, & occupada com força, *l. non solum. §. si dominus. ff. de vsucap. §. furtiuæ. Instit. eod. titulo.* & sendo violenta, não pode proceder a prescripção. E como o Catholico Rey de Castella Dom Phelippe II. entrasse, & occupasse a posse destes Reynos, com exercito numeroso de soldados, & com força de armas, segũdo fica ditto na segunda parte, §. 10. Seguese, que nem elle, nẽ seus successores, nos quaes passou à mesma posse, a tiuerão legitima para o poderem prescreuer; por quanto passou nelles cõ o vicio real da força, & violencia; *l. vitia. C. de acquir. possess.* ibi: *vitia possessionum à maioribus contracta perdurant, & successorẽ*

authoris sui culpa comitatur. Donde dizem os Doutores, que quando o principio he violento, não pode por elle introduzirse custume, nem prescripção. *Bald. in cap. 1. num. 10. de his qui feudũ dare possunt. Aymon cons. 861, num. 7, lib. 5, Thesaur. decis. Pedamontan. 16, num. 7, ad fin. refert Barb. in dict. l. si quis emptionis. 8. §. sed hæc super illis. nu. 15. C. de præscript. 30.* E assi em termos, fallando no Reyno, o resoluem o mesmo Azorio, *d. 2. p. lib. 11. c. 3. q. 6.* onde pōdo a questaõ, & pergũtando: *An regnum posit præscriptione comparari?* diz as palauras seguintes: *Respondeo, distinguendum esse, aut enim sermo est de eo, qui per vim, aut bellum iniustum regnum occupauit; & hic nunquam potest regnum præscribere, quoniam semper est malæ fidei possessor.* & allega o *d. §. furtiuæ:* ibi: *& quæ vi possessæ sunt. Inst. de vsuc.*

18 Nem podera respõderse por sua parte, que o vicio da força commettida na posse da cousa q̃ se prescreue, impede somente a prescripção de longo tempo, de dez, & vinte annos, & não a de tẽpo longissimo de trinta, & quarẽta; como se colhe expressamente do mesmo §. *furtiuæ. Instit. de vsucap.* ibi: *nec si longo tempore*, onde o notou a glossa, *similis glossa vltim. in fin. in l. sicut. Cod. de præscript. 30. Bartol. in l. sequitur. §. si fundum. in fin. ff. de vsucap. Aymon. de antiquit. tempor. 4. p. cap. materia. num. 89, Balb. de præscrip. 2. part. 3, num. 54, Molin. de iustit. disp. 79, col. 2, Barb. in dict. l. si quis emptionis. §. sed hæc, num. 16, C. de præscript. 30.* O q̃ sendo assi, não podia impedir a prescripçaõ destes Reynos, o ser tomada a posse delles cõ força de armas; visto q̃ foraõ possuidos pelos dittos Reys de Castella, por espaço de sessenta annos, que he muito maes tempo de quarenta, que se requere na prescripçaõ de tempo longisimo. E acrecentase a duuida, que dado que elRey Catholico Phelippe segundo, por entrar na posse do Reyno com força de armas, ficasse sendo possuidor violento, & de mà fé, & não pudesse prescreuer por esta cabeça. Contudo, os Reys Catholicos Phelippe III, & IV, seu filho, & netto, & seus herdeiros, & successores, poderiaõ prescreuer, por ficarem sendo ja possuidores, não violentos, & de boa fé. Nos quaes, conforme a direito, se presume ignorancia, *l. qui in alterius. ff. de reg. iur.* E asi, fallando no herdeiro, o diz Paul. *cons. 258, numer. 3, lib. 2*, que refere Barboza *supra.* E no successor do Reyno, o diz tambem o mesmo Azorio, *d. 2. p. lib. 11, cap. 3. quæst. 6.* ibi: *aut sermo est de hærede qui in regno suorum maiorũ successit:* jũtas as palauras abaixo, ibi: *quod si is hæres bona fide in regno succedit; potest præscribere*

lon-

longissimi temporis spatio nimirum triginta, aut quadraginta annis.

19 Porque se tira esta objecção, aduertindose, que a dita força de armas, & violencia, cõ que elRey Phelippe II. tomou posse destes Reynos, foi publica, & notoria, não só nos mesmos Reynos, mas tambẽ nos estranhos; & foy hũ successo tam notauel, que não se pode presumir, que os dittos Reys seus successores o ignorassem; antes presume o direito, tiuerão delle noticia. E assi, succedendo scientemente no mesmo vicio da força, *cap. sæpe. de restitut. spoliator* não podiaõ prescreuer, nem per espaço de tempo longissimo; como em termos diz o mesmo Azorio, *dict. 2. p. lib.11. cap. 3. quæst, 6.* ibi: *Et si is mala fide successit, videlicet sciens partum esse regnum á suis maioribus per vim, aut bellum iniqum; nunquam etiam præscribit*, &c. E he doutrina de Abbade Panormitano, *cons. 3. n. 7. ad finem, lib. 2. Balb. in repet. l. Celsus. numer. 126. ff. de vsucap. Paris. cons. 23, n. 208. lib. 1.* os quaes refere, & segue Barb. *in d. l. si quis emptionis. §. sed hæc super. n. 19.*

20 He tambem reposta da mesma objecção, dizer q̃ os Catholicos Reys Phelippe III. & IV. successores no Reyno de Phelippe II. não podiaõ pertẽder prescripção, senão ajudandosse da posse, que teue o mesmo Phelippe II. Por quanto, nenhum dos successores por sua pessoa o possuirão, senão somente vinte & hum annos; & assi para fazerẽ prescripção completa do tempo longissimo, lhes ficaua sendo precizo, ajudaremse do tempo de sua posse, que foy tomada com força, & violencia. Por onde, nunca per sy proprios podiaõ prescreuer, & lhes obstaua o vicio da força cõmetida por seu antecessor na posse do Reyno; visto que, ajudãdosse della, eraõ obrigados a vzar da mesma posse com seu vicio, *l. Pomponius. §. cum quis. ff. de acquir. possess.* & he resolução em que concordaõ todos os Doutores, como diz Bruno, *cons. 45, n. 2. sequuntur Anchar. cons. 244, num. 9, Bellamera consil. 10, num. 7, Paris. cons. 66. Nobilis num. 167, lib. 3. Molin. de primogen. lib. 2, cap. 6, numer. 72, refert, & sequitur Barb. in dict. l. si quis emptionis. §. sed hæc super. num. 18.*

21 Donde fica certo, q̃ por o defeito deste primeiro requisito da posse, sendo, como foi, a principio tomada cõ violẽcia, não podiaõ os ditos Reys Catholicos prescreuer estes Reynos, por nenhũ espaço de tẽpo, aindaq̃ fosse immemorial, quanto mais longissimo de sessenta annos. Porque, quando consta de principio viciozo, q̃ verisimilmente chegou à noticia dos successores, não se admite pres-

prescripção, ainda que immemorial, *Bellamer. d. cons. 10. num. 29. Corn. cons. 22. num. 11. lib. 1. Paul. cons. 424. col. 2. ad fin. lib. 2. comprobat Barb. in d. §. sed super hac. num. 20.* & disse Iasaõ, *cons. 34. col. 1. lib. 1.* que o que toma a posse da couza por força, a não prescreue, nem por mil annos *sequitur Contardus in l. vnica. C. si de moment. possess. limit. 2. §. 4. num. 34. Barboza dicto loco, numer. 13.*

21 Secũdo. Se proua a mesma concluzão: porque o outro requizito necessario para a prescripção, he a boa fé no prescribẽte, *cap. vigilanti. cap. vlt. de praescript. Regula possessor. de reg. iuris lib. 6.* a qual boa fé, não houue nos Reys Catholicos de Castella, na acquizição destes Reynos. Porque, quem faz algum acto contra as regras manifestas de direito, naõ he visto ter nelle boa fé, *Regula, qui contra iura mereatur, bonam fidem habere non censetur. de reg. iuris. lib. 6. l. quemadmodum. in fine,* ibi: *malae fidei nanque possessorem esse, nullus ambigit, qui aliquid contra legum interdicta mereatur. Cod. de agricol. & censit. lib. 11. Tradunt multi, de quibus Barb. in rubr. Cod. de praescript. 30. num. 78. cum seqq.* E como elRey Catholico Dom Phelippe II. occupasse a posse destes Reynos, contra as regras, & dispozição do direito, que prohibem, & defendem, não se poder tomar per authoridade propria, *l. extat. ff. quod metus causa. l. vlt. ff. ad l. Iuliam de vi priuata.* nem se poder occupar com força, & armas, antes da sentẽça, & determinação final, *l. si quis in tantam. C. vnde vi.* E elle, na occupação da ditta posse, fizesse hũa, & outra couza, tomandoa por sua propria authoridade, & com força de armas, ãtes da sentẽça, segũdo mais largamẽte dissemos no primeiro põto da segũda parte §. 10. seguese, q̃ foy possuidor de mà fé, & q̃ como tal não podia prescreuer estes Reynos.

22 Como tambem, pello mesmo deffeito, o não podiaõ prescreuer os Catholicos Reys Dom Phelippe III. & IV. seu filho, & netto, ainda que em seu fauor se quizesse allegar, que na posse, q̃ delles tiuerão, não houue força, nem violencia, & que succederaõ, & entrarão pacificamẽte nella. Porque, a mà fé do ditto Rey Catholico Dõ Phelippe seu auò, & antecessor, lhes ficou passando a elles, & impedindo a prescripção; & na censura de direito, ficaraõ possuindo os Reynos na mesma forma, & com o mesmo vicio, & mà fé, com q̃ elle os possuio, ainda q̃ aliàs tiueraõ ignorãcia della. Como està decidido na *l. cum haeres. 11. ff. de diuers. & temporal. praescript.* ibi: *Cum haeres in ius omne defuncti succedit: ignorantia sua, defunct.*

functi vitium non excludit: & ibi: *nec enim recte defendetur, cum exordium rei bonæ fidei ratio non tueatur. l.vitia.* C.*de acquir.possess. Barb.in l.2.num.* 85. C.*de præscript.*30. & *latissime in rubrica eiusdem tituli,ex num.*210. *cũ multis seqq.*

24 Donde se tirou aquella regra de direito, que a má fé do defuncto, na posse da couza, prejudica à seus herdeiros, para a não poderem prescreuer, *gloss. in reg. is qui in ius.de reg.iur.lib.6.Balb.de præscript.2.p.3.q.12. à num.18. Socin. cõs.203.vol.2. Mencha. illustr.cap.73. Molin.de iust.disp.63.* E ainda que os dittos Reys Catholicos seus herdeiros, & successores, quizessem começar a prescripção em suas pessoas, & com boa fé, não podiaõ prescreuer. Assi, porque não ficauão tendo tempo bastante de prescripção longissima de quarenta annos, em cazo negado que bastara, sem se ajudarem do tempo da posse do ditto Rey Catholico Phelippe II. seu antecessor. Como, porque dado que o tiueraõ, naõ podia nelles começar a prescripçaõ, ainda do ditto tempo longissimo, estando a posse principiada nelle, com a ditta má fé. O que procede, naõ somente de direito Ciuil, mas tambem de direito Canonico. Como rezoluem Ias. *in l. Pomponius.§.cum quis. num.22. ff.de acquir. possess. vbi Alex. num.21. Tiraq. de præscript.in principio. gloss.2. Couas in reg. possessor.2. p.§.8.num.1. & 4. Lamberteng. de contract.gloss.1. num.184. Balb.de præscript.2. p.3. q.12. num. 12. cum multis alijs, quos refert, & sequitur Doctor. Velasc. 1.tom.consult.* 95.*num.*8. Posto que a contraria opiniaõ, defenda Barb. com outros que allega, *in d.rubr.C.de præscript.*30. *á num.*240. contendendo que pode no herdeiro começar a prescripçaõ de tempo longissimo de quarenta annos com boa fé, ainda que o defuncto a tiuesse má. A qual opiniaõ, dado que fora verdadeira, & se pudera seguir, não bastaria aos dittos Reys Catholicos, para prescreuerem, por estar a mesma posse affecta com o vicio da violencia, nem terem tempo bastante de prescripçaõ.

24 E se se disser, que elRey Catholico Phelippe II. não teue má fé em occupar a posse destes Reynos, por estar aconselhado de pessoas doctas, & de letrados de vniuersidades insignes, que consultou nos seus, que tinha direito para succeder nestes, & que podia justamente tomar a posse delles, sem preceder sentença, Os quais pareceres, & conselhos. quando não fossem verdadeiros, ao menos bastauão para cauzar nelle hum erro de direito, com o qual lhe pareceo, que o Reyno lhe pertencia, & que justamẽ-

te o podia tomar, & occupar. Por onde, não ficou ſendo poſſuidor de mà fé, errando no direito. *l. ſed & ſi.28. §. ſcire. ff. de petit. hæredit.* ibi: *& non puto hunc eſſe prædonem, qui dolo caret: quamuis in iure errauerit.* E ſe confirma, com a rezolução commum dos Doutores que dizem, que para a preſcripção de tempo longiſſimo de 40. annos, em que não he neceſſario titulo, baſta a boa fé cauzada do erro do direito, *Menchac. illuſtr. c. 77. num. 9. Pinel. in Auth. niſi. num. 12. C. de bon. matern. Couas in reg. poſſeſſor. 2. p. §. 7. num. 5. verſ. Secunda concluſio. cum multis alijs de quibus Barb. in d. rubr. C. de præſcript. 30. num. 75. cum ſeq.*

25 Se occorre, & reſponde manifeſtamente à eſta objecção. Primo. Que a mais commum, & verdadeira opinião, he pello contrario, *nempe*, que o erro do direito, não baſta para proceder a preſcripção, ainda que ſeja de tempo longiſſimo; por eſtar em contrario a regra do texto *in l. nunquam. 31. ff. de vſucap.* ibi: *nunquam in vſucapionibus, iuris error poſſeſſoribus prodeſt.* O qual texto ainda que não fallaſſe na preſcripção de tempo longiſſimo de quarenta annos, que não era ainda conhecida no tempo dos Iureconſultos. Com tudo, a regra que pòs, procede, & tem lugar nella; & por ſer eſta a mais commum opinião, diz Greg. Lop. que ſe ha de ſeguir neceſſariamente no julgar, & aconſelhar; *vt in l. 8. tit. 14. part. 1. gloſ. 1. col. vlt. ſequuntur Menchac. vſufrequent. cap. 9. num. 32. Caualcan. deciſ. 27. num. 4. & deciſ. 28. num 23. p. 1. Lamberteng. de contract. gloſſ. 1. num. 274. & 299. Molin. de iuſt. diſp. 64. col. 5. & ſeq. Decian. conſ. 73. ad finem lib. 2. Curtius Iun. conſ. 185. num. 5. Ruin. conſ. 41 num. 8. & conſ. 204. numer. 14. lib. 1.*

26 Secundo. Se reſponde, que quādo o erro do direito, cauzado a elRey Catholico, dos pareceres dos letrados, conſiſtira ſomente na variedade das opinioẽs de ſeu direito para a ſucceſſaõ, puderaſe dizer, que excluia a má fé, por ſer ſobre leys, que nem reziſtião, nem aſſiſtião ao acto. Porem, como não foy ſomente ſobre o direito da ſucceſſaõ, ſenão juntamente ſobre poder tomar poſſe do Reyno, por propria authoridade, & com força de armas, que ſaõ couſas a que as leys expreſſamente reziſtem, *d. l. ſi quis in tantam. C. vnde vi. l. extat. ff. quod metus cauſa.* não podia o tal erro de direito eſcuzalo da mà fé, nem ſer baſtante, para a preſcripção, ainda de tempo longiſſimo; por ficar tendo lugar a regra: *Qui contra iura mercatur, bonam fidem habere non cenſetur. de reg. iur. lib. 6. d. l. quemadmodum. C. de*

Agricol.

Agricol. & Censit. lib.11. cap.2. vers, contractus.de reb.ecclesiæ lib.6. ibi: *nec causam tribuat præscribendi.* E esta he a distincção commum, com que se concordão as dittas duas opinioẽs, acerca do erro de direito, ser, ou não ser bastante, para excluir a mà fé, & para induzir prescripção de tempo longissimo. Como rezoluem *Balbo in repet.leg.Celsus. num.24.ff. de vsucap. Couas in d.reg.possessor.2.p.§.7. num. 5.vers. hæc autem secunda. Molin. de primogen. lib.2. cap.6. num.68. vers. Cæterum. Menchac. illustr.cap. 77. n. 9.& 18. D. Velasc. 1.tom.consult.19: num.7.* E por esta ser a mais commum opinião, rezolução, & distincçaõ na materia, hauendo sido o ditto Rey Catholico violẽto possuidor do Reyno, o não podia escuzar da má fé, o erro de direito. Nem o fauorecia o texto *in d.l.sed & si. §.scire. ff.de de petit. hæred.* ibi: *non puto hunc esse prædonem qui dolo caret, quamuis in iure errauerit.* Porque nelle faltaua o principal requisito, em que o texto se fundou, ibi: *Qui dolo caret*: hauendo que não se podia chamar, *prædonem*, o que possuio com erro de direito, se não teue dolo. O qual concorreo manifestamente no ditto Rey Catholico na occupação violenta da posse deste Reyno, não admittindo os requerimentos que o mesmo Reyno sobre isso lhe fez; que assima referimos, segunda parte §. 10, & ençurdescendo a tudo quanto se allegaua por parte da Infante Duqueza, & dos mais pertensores; & tratando somente de leuar o negocio pellas armas. Porque seus Conselheiros tinhão lido a sentença daquelle grande Politico: *Optime de finibus disputat, qui gladio potior est.*

17 Tertio, & vltimo, se proua o mesma concluzão. Porque, o outro requizito necessario para a prescripção, he o tempo, *l. 3, ff. de vsucap.* ibi: *temporis lege definiti. l. vnica. C. de vsucap. transformanda. principium. Instit. de vsucap.* E os Reys Catholicos de Castella, não estiueraõ de posse destes Reynos, pello espaço de tempo, que de direito se requere, para os poderem prescreuer. Por quanto, conforme ao que ja fica allegado no segundo supposto num. 11, para se prescreuerem os Reynos, quãdo não seja necessario tempo immemorial, como segue Aguirre, com muitos Doutores que allega *in Apolog. pro Philippo, 4. p. num. 49.* Ao menos, saõ necessarios cẽ annos, pella *l. vlt. C. de sacrosant. eccles.* cujo priuilegio concedido as Cidades, & pouos, dizem os Doutores, que tẽ lugar nos Reynos, & Imperios. O que tambem confirmão pello priuilegio da prescripção centenaria, concedida á Igreja Romana, equiparando

rando cõ ella os Reynos, & Imperios, segũdo a doutrina *da gloss. verb. nec multum, in Auth. de non alienandis, §. vt autem*, & o que fica ditto, *d. num.* 11. E certo he, que desde o anno de mil & quinhentos & outenta, em que elRey Catholico Phelippe II. se meteo na posse destes, até o primeiro de Dezembro de mil & seys centos & quarenta, em que elle, & seus successores os possuirão, & forão priuados della; se não passarão mais de sessẽta annos. Porõnde, ainda quãdo tiuerão os outros requisitos legitimos da prescripção, lhes faltaua este do tempo; o qual, conforme a ditta commum opinião dos Doutores, era necessario ser ao menos de cem annos.

28 E ainda, dado que a prescripção dos Reynos, se regulasse, pella dos morgados, & bens vinculados, & nelles, conforme à opinião de algũs Doutores, bastasse a prescripção de quarenta annos com titulo, por se equiparar à immemorial, *ex cap. 1. de praescript. lib. 6. vt late per Mier. de maiorat. 4. p. q. 20. num. 366. iuncta q. 21. num. 54. Molin. de primog. lib. 4. cap. 10. num. 2. Cutierr. pract. lib. 5. q. 62. num. 11. & 12. Velasques de Auendan. in l. 41. Tauri. num. 6. idem Molin. de primog. lib. 2. cap. 6. num. 52. cum seq. Cald. forens. lib. 1. q. 23. num. 101. in fine.* Donde pello conseguinte, ficaria tambem bastando nos Reynos, por serem cabeça dos morgados. Comtudo, não ficaua ainda bastando no cazo prezente, nem com ella se pode dizer, que os dittos Reys Catholicos prescreuerão estes Reynos, posto que successiuamẽte os possuissem sessenta annos.

29 Porque não nos valendo da opinião contraria, & verdadeira, que rezolue, não se poderem prescreuer os morgados, senão cõ prescripção immemorial; & que não basta a de cem annos, quanto mais a de quarenta, como largamente defende, com muitos Authores, o mesmo *Mieres de maiorat. 4. p. d. q. 21. á nu. 20. 46. & 53.* E admittindo, sem prejuizo da verdade, a outra que baste a de quarenta annos. A declarão os mesmos Doutores, que procede somente, respeito da pessoa contra quem se prescreue, & que tinha direito de succeder, quando se começou, & continuou a prescripção; mas não, contra os seguintes successores, que por ventura, nem ainda erão nascidos; nem que o fossem, tinhão o direito da successão, estãdo preçedidos dos antecessores; & não podião tratar della, nem se lhes podia imputar a negligencia, em que se funda a prescripção, *l. 1. ff. de vsucap. Ita Paul. cons. 467. in casu praemisso num. 2. & 3. lib.*

2.

2. *Roderic. Suares, allegat. 3. Bertrand. cons. 15. num. 37. lib. 1. Decius cons. 468. num. 33. late Paris. cons. 23. num. 199. lib. 1. Com. in l. 40. Tauri. num. 9. Carualho in cap. Rainaldus, de testament. 3. p. num.* 389. com outros que refere *Cabr. comm. tit. de præscript. concl.* 11. & 13. *Molin. de primog. d. lib. 4. cap. 10. num. 3. Cam. decis. 93. nu. 3. Barb. in l. cum notissimi. §. illud. num. 33. C. de præscript. 30. cõprobat latissime Mieres de maiorat. 4. p. d. q. 21. à num. 1. vsque. 19.* Pello que, dado que bastasse a prescripção de quarenta annos, para poderem prescreuer estes Reynos, procederia sómente a prescripção contra cada hũ dos successores legitimos delles, & seria necessario começarse contra cada hum, & consta que contra nenhũ delles se comprio o ditto tempo de quarenta annos. Porque cõtra a Infante Duqueza Dona Catherina, que era a legitima successora por morte delRey Dom Henrique, quando elRey Catholico Phelippe II. se meteo na posse, & começou a prescripção, se naõ podia cumprir; porque em sua vida, não passaraõ quarenta annos de posse; antes o ditto Rey Dom Phelippe II. reynou somente dezoito annos. Depois seu filho, & successor Dom Phelippe III. reynou vinte, & dous annos, & meyo, & Dom Phelippe IV. seu netto dezanoue. De maneira, que nenhum delles por si teue posse de quarenta annos. Como tambem, nẽ cõtra o Duque Dõ Theodosio filho, & seguinte successor da dita Infante Duqueza sua mãy, procederaõ quarenta annos de posse, depois de ella morta. Nem tambem contra elRey Dom Ioão seu netto, depões de falescido o Duque Dom Theodozio seu pay. E pello conseguinte, pella ditta razão & impedimento, de que, em vida dos antecessores, senão chegou o dia, & tempo de sua successaõ, que he, o que em direito se chama, *cedere diem fideicommissi, seu venire diem, l. cedere diem. ff. de verb. sign.* não podia hauer prescripçaõ, completa contra algum delles.

30 Donde se conuence, que por este defeito de tempo necessario, & legitimo, allem dos outros que ficão apontados, naõ puderaõ os dittos Reys Catholicos de Castella ter direito da prescripçaõ destes Reynos, posto que os possuissem pello ditto espaço de sessenta annos; & posto que admitissemos tambem, sem prejuizo da verdade, que bastaua nelles a ditta prescripçaõ de quarenta.

RE-

REPOSTA AOS fundamentos contrarios.

31 E Conforme a esta rezolução, posta nas duas concluzoẽs precedentes, não fazem em contrario os tres argumentos, que trouxemos no principio.

32 Porque ao primeiro nu. 2. se responde, que he verdade, que os Reys, & Principes podem prescreuer cõtra outros, os Reynos, Imperios, & supremo poder real delles; como rezoluemos, & fica prouado na primeira cõcluzão. Mas que sẽ embargo de ser assi verdade, não puderaõ os Reys Catholicos de Castella prescreuer estes Reynos, por lhe faltarem todos os requizitos necessarios para a prescripçaõ, de posse, boa fé, & tempo, allem de ficarem sendo imprescriptiueis, pella violencia, que na occupação delles interueo; como fica mostrado na segunda concluzaõ. E assi, a prescripçaõ naõ deixou de proceder, em razaõ dos Reynos em sy naõ serem prescriptiueis, senaõ por estes o naõ poderem ser, pellos defeitos, que ficaõ apontados.

33 Ao segundo, num. 3. se responde, que ainda que admittamos o que no argumento se suppoem, que os Reynos, & morgados se equiparaõ na materia da prescripção; se não pode fazer illaçaõ, para os dittos Reys Catholicos de Castella, como parẽtes da mesma linha, & descendẽtes delRey Dom Manoel, poderem prescreuer estes Reynos cõtra a Infante Duqueza Dona Catherina, da mesma linha, & descendencia; à qual primeiro competia o direito da successaõ delles.

34 Porq nos mesmos morgados he a melhor, & mais verdadeira opiniaõ, que entre os parentes da mesma familia, & ainda entre os mesmos irmãos, naõ pode o mais remoto prescreuer o direito da successaõ contra o mais proximo, que está primeiro chamado; nem o irmão segundo prescreuer contra o primogenito o direito da primogenitura, & da primeira vocaçaõ. *Ita resoluit, & defendit Greg. Lop. in l. 10. tit. 26. part. 4. verb. ni le empiece. col. 8. in princip. Barb. in rubr. C. de praescript. 30. num 391. cum seqq.* onde tambem allega a Pinelo, *in Auth. nisi. num. 23. C. de bon. matern. & Flores de Mena in additionib. ad decision. Camae. 93. §. vltima conclusio.* que diz constantemẽte, que nos morgados, hũa linha naõ pode prescreuer o direito da successaõ contra a outra, que està primeiro

primeiro chamada; senão por tẽpo immemorial, & cita para o mesmo Velasques de Auendan. *in l. 40. Tauri. glossa. 6.* os quaes refere tambem Mieres *de maiorat. 4. p. d. q. 21. num. 45. in fin. & num. 28. & 29. comprobant late Castilho contr. lib. 5, cap. 93. §. 9. per totum.* E posto que a contraria opiniaõ teue Socino, *cons. 47. à numer. 14. lib. 3.* ao qual seguirão Tiraquelo & Cirier, allegados no argumento, & a defenda largamẽte o mesmo Mieres, *d. 4. p. q. 21. á n. 30. vsque 44.* & parece que a seguem Cabed. *decis. 121. p. 1. Cabr. Per. decis. 21. n. 8.* não he opinião verdadeira; & assi a reprouão expressamonte Gregorio Lopez, & Barboza, & Castilho mais largamẽte *dictis locis.* Porque, como bẽ aduertio o mesmo Barboza, se fica dãdo nestes termos principio viciozo de prescripção, & mà fé: querendo os q̃ estaõ mais remotos, ou q̃ estaõ precedidos pellos outros, prescreuer contra elles o direito da successaõ, cõtra a forma da instituição. E ja disse Baldo, *in l. vnica. n. 8. ad fin. C. quando non petent. part.* que a posse, ainda que seja de mil annos, não pode fazer verdadeiro herdeiro, aquelle que não he chamado, nem instituido; & com outros fundamẽtos o confirma mais largamente Castilho, *d. §. 9. per totum.*

35 Quanto mais, q̃ ainda em caso negado, q̃ a cõtraria opiniaõ de Socino, fora a mais verdadeira & q̃ entre os parentes, aos quaes compete o direito successiuamẽte, em defeito dos outros, possa hauer prescripção na successaõ dos morgados; he somente em respeito daquelle, contra quem se prescreue, como ja assima dissemos; & em termos declara, & limita nesta forma a ditta opiniaõ de Socino, Gregorio Lopez, *dict. loco.* ibi: *quia Socinus non dicit, quod talis praescriptio noceat sequentibus vocatis ad maioriam, quibus dies adhuc non cessit. Cam. decis. 93. num. 3.* ibi: *non vero procedat contra successores non valentes agere.* E o cõfessa tambem o mesmo Mieres, *dict. quaest. 21. num. 45.* seguindo a Gama, vt ibi: *& Antonius Gama tradit, quod opinio Socini, & Ioannes Cirier procedit, respectu illius, contra quem praescribitur; non contra successores.* Pello que; dado que elRey Catholico Phelippe II. por ser da mesma descendencia delRey Dom Manoel, ainda que não fosse o primeiro chamado, podesse prescreuer o direito da successaõ destes Reynos, contra a Infante Duqueza Dona Catherina, que o precedia por filha do Infante Dom Duarte; não podia a prescripção prejudicar aos seus seguintes successores, o Duque Dom Theodosio seu filho, & o Serenissimo Rey D.

Ioaõ seu netto; & assi de todo cessa este segundo argumento.

36 Ao terceiro num. 4. se responde, que nos dittos Reys Catholicos de Castella, não concorreraõ os requizitos necessarios, para poderem prescreuer estes Reynos, assi da posse, como da boa fé, & tempo; segundo largamente fica mostrado na segũda concluzão. Nem o erro de direito, que no mesmo argumento se considera, os podia escuzar da má fé; como tambem se mostrou, & prouou na mesma concluzão.

Conclusaõ.

37 DE tudo o que fica ditto neste paragrapho, se tira por concluzaõ, que os Reys Catholicos de Castella Phelippe II. III. & IV. posto que como Reys possuiraõ estes Reynos por espaço de sessenta annos, os não puderaõ prescreuer legitimamente, nem o direito da successaõ delles, contra a Infante Duqueza Dona Catherina, & seus successores. E que pello conseguinte, não podia impedir a prescripção, nem excepção que della procedesse, a justiça da acclamação, cõ que o Reyno acclamou ao Serenissimo Rey Dõ Ioão, & negou a obediencia, & vassallagem à elRey Catholico de Castella Dom Phelippe IV.

§. III.

§. III.

QVE A SENTENÇA, QVE derão os Gouernadores do Reyno, em fauor delRey Catholico Phelippe II. não foy valida, nem lhe deu direito algum, nem aos Reys Catholicos seus successores, para impedir a justiça da acclamação do Serenissimo Rey D. Ioaõ o IV.

1 Resuppoense in facto, que elRey Dom Henrique, achandosse sem descẽdẽtes, & carregado de annos, nomeou secretamẽte estãdo ẽ Lisboa finco Gouernadores, cuja nomeação fez guardar em hũa caixa cerada na Camara da mesma Cidade, a qual se abrio na Sè, & Igreja mayor della, ainda antes de sua morte, na conjunção em que lhe deu hum accidente, que pareceo mortal, para que antes que falescesse, ficassem de posse do gouerno do Reyno. Foraõ como ja assima dissemos, o Arcebispo da mesma Cidade Dom Iorge de Almeida, Francisco de Sà, Camareiro mòr delRey, Dom Ioaõ Tello, Dom Ioaõ Mascarenhas, Diogo Lopes de Sousa, Gouernador da justiça da casa do Ciuel, & o refere Hieronymo Franchi, na historia da vniaõ de Portugal, *lib: 3. pag.66, & 82. verso.* E pellas grãdes alteraçoẽs, q̃ no Reyno houue, sobre a successaõ, depois da morte delRey, se retirarão tres dos dittos Gouernadores, que seguião as partes delRey Catholico Phelippe II. a Setuual, & dahi ao Algarue, donde passarão a Ayamonte, lugar de Castella; & tornandose (depois delRey estar ja cõ exercito no Reyno) á villa de Castro marim, q̃he no mesmo do Algarue; fizerão hũ decreto, em forma de sẽtẽça, em q̃ relatarão o processo, que se hauia feito com Dom Antonio Prior do Crato, confirmando a sentença, q̃ elRei Dom Henrique tinha dado cõtra

elle sobre a illegitimidade, & declararão ser a tenção do mesmo Rey, julgar a successaõ do Reino ao ditto Rey Catholico Phelippe II. encarregando a todas as cidades, lugares, senhores, & ministros da justiça delle, o obedecessem, & reconhecessem por Rey: Como tambem refere o mesmo Franchi no liuro 5. da ditta historia, pag. 145.

2 O que supposto in facto, entra a questaõ de direito, se esta sentença foi valida, na forma em q̃ se deu per os dittos tres Gouernadores somẽte; de maneira q̃ estando assi pronunciada, não pudesse justamente o Reyno fazer a acclamação que fez, do Serenissimo Rey Dom Ioaõ o IV?

Prouase a parte affirmatiua.

3 E Pella parte affirmatiua, q̃ valesse, & nacesse della direito aos Reys Catholicos de Castella, parece que fazem os fundamentos seguintes.

4 Primo. Porque hauendo dous, ou mais juizes, compete a cada hum delles insolidũ, o exercicio da jurisdição, & pode hum sem o outro proceder, & sentencear. Como se tira do texto, *in l. vnica. ff. de officio Consulis.* onde o notaõ Bart. & os Doutores commũmente, *& in l. si vni. 36. aliás incipit Pomponius. ff. de re iudic. Tradunt glossa. 3. in cap. vt officium. de haeret. lib. 6. glossa vltim. in cap. 2. de arbitr. lib. 6. Decius in capit. prudentiam. in principio. á num. 7. 9. & 10. de officio deleg. Felin. numer. 7. in cap. causam matrimonij. eod. titul. Vantius de nullitat. titul. ex defectu iurisdiction. ordinar. num. 175. cum sequentibus.* E procede a mesma regra naquellas pessoas, a que està commettida algũa administração geral, das quaes pode executalla cada hũa, *vt ex textu in l. 1. §. siplures. ff. de exercitoria actione: notant Bartol. & Paul. ibi. & in l. eandem. vbi Aretin. col. 3. Ronchegall. á numer. 135. & 231. ff. de duobus reis. idem Aretin. consil. 66. num. 3. Syluan. consil. 35. num. 53.* Logo, como os dittos Gouernadores fossem juizes nomeados por el Rey Dom Henrique, & aceitados pelo Reino cõ jurisdição para o gouernarẽ, & determinarẽ a causa da successaõ; parece q̃ aindaque fossem tres somẽte, a podiaõ sentencear sem os outros Gouernadores cõpanheiros; & que foi valida a sentença. Assi como, hauendo dous Iuizes, ou Corregedores na mesma terra, como nesta cidade de Lisboa, pode qualquer delles processar, & sentẽcear as causas sem o outro companheiro. *Ordin. lib. 1. tit. 65. §. 4. ibi: despacharà per si só os feitos. &c.*

5 Secun-

5 Secundo. Porque nos juizes arbitros està decidido pello texto, *in d.cap.2.de arbitr.lib.6.* que sendo tres, podē dous delles sentencear, ainda que falte o terceiro. *Tradunt Doctores ibi. Decius in d. cap. prudentiam. in principio. n.17. de offic. deleg. Marc. Anton. de compromiss, q.9.n.53.* Logo, o mesmo se deue praticar nos dittos Gouernadores. Porq diz o direito, q̃ os os arbitros se constituē na forma dos juizes; *& arbitria, redacta sunt ad instar iudiciorū. l.1. ff. de recept. arbit.*

6 Tertio. Se pode considerar a fauor da validade da dita sētença, q̃ os Gouernadores q̃ faltaraõ nella, teriāo legitimo impedimēto para se não jūtarem com os q̃ a pronunciaraõ; & q̃ por esta razaõ poderiaõ os outros tres proceder, & pronunciar sós; *cap. sciscitatus. de rescript. cap. prudentiā. in princip. & §. adijcimus. de offic. deleg.*

Prouase a parte negatiua, & poemse a resolução.

7 PORem, não obstantes estes fundamētos, a verdadeira resolução he, que a ditta sētença, dada pellos dittos tres Gouernadores, naõ valeo, nem podia dar direito algum aos Reys Catholicos de Castella na successaõ destes Reynos.

8 Primo. Não se póde duuidar, q̃ a sua jurisdição era delegada, & não ordinaria, por lhes estar cōmettido o gouerno do Reyno, em quanto não houuesse Rey, & a determinação da causa da successaõ delle; q̃ saõ os termos, em que, conforme a direito, he o poder delegado, & naõ ordinario, por não competir por direito proprio, *l. more maiorum. ff. de iurisdict. omn. iud.* senaõ per commissaõ de outrem, *l. 1. §. qui mandatam. l. si & Prætor. ff. de officio eius cui mandata est iurisdictio. cap. sane. o 2. de officio deleg. Molin. de iustit. tractat. 5, disput. 14, num. 1. Hostiens. in summ. titul. de officio deleg. §. quis sit. Paul. de Oriano, in rubr. ff. de officio eius. num. 9.* E sendo os dittos Gouernadores delegados, nenhum delles per sy só tinha jurisdiçaõ insolidum, nem podiaõ proceder, nem julgar, senão todos sinco; como decidem expressamente os textos, *in l. duo ex tribus. 39, ff. de re iudic. l. cum magistratus. 4. Cod. quando prouocare non est necesse. capit. causam matrimonij. 16. capit. cum causa. 22, versic. Tum quia. cap. vno. 42. de officio deleg. Ordinat. lib. 3. tit. 75, in principio. Resoluunt glossa 3. in dict. cap. prudentiam. in principio. de officio deleg. glossa vltim. in cap. vlt. de dolo. lib. 6, Bartol. & omnes in dict. l. si vni. alias Pomponius. ff. de re iudic. Abbas in cap. olim. n. pen. de rescript.*

Hyppolit. sing. 309. *Maranta de ordin. iudicior.* 4. *p. distinct.* 5, *num.* 30. *Castilh. controuers. lib.* 5, *cap.* 120. *nu.* 6. Pello que,a ditta sentença, dada por tres somente, foi nulla, de nullidade notoria.

9 Secundo. Se proua o mesmo, com outros semelhantes exẽplos de direito. Porque assi vemos, que sendo constituidos muitos procuradores; & não se declarando, que se dà o poder a cada hum delles insolidum; não podem proceder, senão todos juntos, *cap. si duo in principio, de procurator. lib.* 6. *Glossa in l. pluribus.* 32. *ff. de procurator. Ronchegall. in dict. l, eandem. à nu.* 237, *ff. de duob. reis. Gratian. forens. cap.* 201. *Castilh. dict. lib.* 5, *c.* 120. *num.* 8. & somente se limita isto nos termos do mesmo *cap. si duo.* §. *sane.* pello priuilegio da causa; & nos executores dos testamentos, por não se dilatar o cumprimento da võtade dos defunctos, *in specie*, *cap. vltim.* §. 1. *de testam. lib.* 6. *Tiraq. de pia causa. priuileg.* 166, *Capella Tholos. decis.* 282. Tambem sendo constituidos dous, ou mais Commissarios, não pode hum fazer cousa algũa sem o outro, *Bald. in l. nulli. num.* 15, *Cod. de episcop. & cler. quem sequitur Greg. Lop. in l.* 6. *tit.* 10. *part.* 6, *glossa* 1, *Castilh. d. cap.* 120. *n.* 10, & 38.

10 Tertio houue tambem outra nullidade na ditta sentẽça. Porque o mesmo Rey Catholico Phelipe II. em cujo fauor se deu, não requeria judicialmente diãte dos dittos Gouernadores, nem se quiz sogeitar como parte ao juizo, & determinação dos juizes do Reyno, dizendo que era Principe soberano, & não reconhecia no temporal juizo superior, segũdo mais largamente referimos no §. 10. do 1. ponto, da 2. parte. E regra he notoria, & vulgar de direito; que o juiz naõ pode sẽtencear mais do que lhe he pedido pella parte, & que naõ hauẽdo petiçaõ, naõ pode fazer nada de seu officio, *l. vt fundus. ff. communi diuidundo. l.* 4. §. *hoc autem. ff. de damno infecto. l. fin. Cod. de fideicommiss. libert. cap. licet. de simon. Ordin. lib.* 3. *tit.* 63, *in princip. & tit.* 66, §. 1. *Menoch. de arbitr. lib.* 1. *quæst.* 31. *num.* 3. *Surd. decis.* 295, *num.* 21. *D. Velasc. de iur. emph. quæst.* 6, *num.* 12, *versic. verum. & consult.* 119, *num,* 5. Donde se deue tambem aduertir, que naõ so os dittos Gouernadores julgaraõ, sem o poderem fazer de direito, supposto que naõ auia requerimẽto judicial de parte. Mas que juntamente elRey Catholico, em lhes fazer dar a ditta sentẽça (como he prouauel; & certo q̃ fez) ou mostrou cõtrariedade, & repugnãcia ẽ sua pretẽção, dizẽdo a principio, q̃ se não podia sogeitar ao juizo, & sentẽça do Reino; & procurala depois alcançar

çaçar dos ditos Gouernadores. Ou q̃ reconheceo ser necessaria sẽtẽça, & determinação judicial do Reyno, que antes negaua. E assi Franchi, querendo disculpallo, *d.lib.5.pag.145.* disse, que posto que entendeo naõ necessitaua da ditta sentença, & que a justiça estaua nas armas, a quis alcançar, para justificar sua causa com o pouo; & para que com ella reduzisse alguns lugares do Reyno, q̃ ainda o naõ reconhecião, nem aceitauaõ por Rey.

11 Quarto. Por outra cabeça faltou tambem jurisdição aos dittos Gouernadores para sẽtencearem a ditta cauza da successaõ do Reyno. E foy, que senda nomeados por elRey Dom Henrique, cessaua com sua morte a authoridade, & poder, que para isso lhes delegou, morrendo como morreo, estando a cauza *re integra.* Conforme a regra de direito, que ensina, que a jurisdição delegada expira com a morte do delegante, *re integra.cap. Gratum. cap.relatum, de offic. deleg. l. & quia. ff. de iurisdict.omn. iudic. & vtrobique Doctores. Cabr. comm.tit. de procurat.concl.2.a princip.* E o poder de determinar a cauza depoes delle falescer *re integra*, pertencia ao Reyno em Cortes, ou aos juizes nomeados por o mesmo Reyno; como largamente mostramos com muitos Doutores na segunda parte no §.10. do primeiro ponto. O qual posto que o concedeo aos dittos Gouernadores, foy procedendo, & sentenceando todos juntos; & não a tres delle somente. Donde os historiadores, fallando nesta materia, mordem o facto delRey Dom Henrique, em deixar nomeados Gouernadores para o dito effeito; como se podesse reynar, & darlhes jurisdiçaõ depois de sua morte, & o faz Franchi na ditta historia da vnião de Portugal *lib.3.pag.65.verso.* naõ tẽdo nesta calumnia razaõ algũa poes o Reyno per sua morte os approuou, como fica apontado no mesmo §.10.

REPOSTA AOS argumẽtos contrarios.

E Naõ obstaõ os fundamentos que em contrario se trouxeraõ.

12 Porque ào primeiro nu. 4. tirado da *l.vnica.ff. de offio. Consulis.* junta a commum rezolução dos Doutores que nelle citamos. Se responde, que falla, & procede nos juizes ordinarios, os quaes sendo muitos em hũ mesmo lugar, tem cada hum insoli-

dum o exercicio da juriſdição, & pode hum ſó proceder, & ſentencear; o que não tem lugar nos juizes delegados, como eraõ os dittos Gouernadores; porque ſendo delegada a juriſdiçaõ ſimpleſmente a muitos, ſem clauzula de que qualquer delles poſſa proceder; está o exercicio da juriſdição em todos elles juntos; & naõ podem huns proceder, & ſentencear ſem os outros, como fica prouado aſſima num. 8. E eſta he hũa das differenças que ha entre os ordinarios, & delegados, que ſe tira, & proua claramente dos textos, & Doutores referidos. E porque aquelles que tem algũa administração vniuerſal, ſe reputão nella como ordinarios, por tanto ſe pode admittir cada hum delles inſolidum, conforme à *l.* 1. §. *ſi plures. vbi Bartol. ff. de exercitor. action.* citada no argumento, & aſſi entendem muitos a *l. decreto.* 23. §. *vlt ff. de adminiſtr. tutor.* & a *l. vlt.* ibi: *vnius tutoris authoritatẽ, pro omnibus tutoribus ſufficere. C. de authorit. præſtand.* Poſto que outros quizeraõ, que nos tutores ſeja iſto eſpecial, conforme as palauras do texto, *in eadem. l. decreto.* §. *vlt.* ibi: *begnine accipiendum, &c. gloſſ. verb. admitti: in cap. ſi duo. de procurat. lib. 6. gloſſ. vlt. in cap. vlt. de teſtam. eod. lib. Syluan. conſ.* 45. *n.* 53.

13 Ao ſegundo num. 5 tirado do *cap.* 2. *de arbitr. lib.* 6. ſe responde; que o texto dicidio nouamente contra as regras, & diſpoſição do direito ciuil, que ſendo tres juizes arbitros, baſte a ſentença dada por dous, pellas razoẽs que o meſmo texto apontou, de naõ ficar na mão de hum delles, poder malicioſamente impedir a determinação da cauza, não ſe ajuntando com os outros. E o contrario eſtá determinado por direito ciuil nos meſmos juizes arbitros, *l. Pedius.* §. 1. *l. ſi in tres.* 20. *aliàs*; *l. item ſi vnus.* §. *Celſus. ff. de recept. arbitr.* E antes da decizão do ditto cap. 2. era tambem o meſmo de direito Canonico, como proua o texto *in cap. vno.* 42. *de offic. deleg.* E aſſi notão os Doutores, que a diſpoſição do ditto *cap.* 2. *de arbitris. lib.* 6. tem ſomente lugar no foro Canonico, & procede ſomente no cazo de que falla. *Decio in cap. prudentiam. in principio. num.* 17. *de offic. de leg. Felin. in cap. cauſam matrimonij. n.* 8, *verſ. Tertio. eod. tit. Marc. Anton. de compromiſſ. q.* 9. *num.* 53. *Caſtilho. d. lib.* 5, *cap.* 120, *num.* 7.

14 Ao terceiro, & vltimo num. 6, ſe reſponde, que dado que os outros Gouernadores, q̃ faltaraõ na ſentença, tiueſſem algum legitimo impedimento, para ſe naõ poderem ajuntar cõ os que a deraõ, & ainda que o impedimento foſſe de ſer faleſcido algum delles, que he o maior

ior de todos, não podião os tres, sem concorrerem todos sinco jũtos, determinar a cauza. Por quãto a regra, & decizaõ da *l. duo. 39. ff. de re iudic.* com os mais textos assima referidos, em que se proua, que sendo muitos juizes simplesmente delegados, não podem huns proceder sem os outros; tẽ tambem lugar, ainda que algum delles seja legitimamente impedido, ou ainda que seja morto; como proua o texto *in d. cap. vno. 42.* ibi: *vno delegatorum, vel arbitrorum rebus humanis exempto. &c. de offic. deleg. Resoluunt Decius, num. 3. & alij, in d. cap. causam matrimonij. eod. tit. Castilh. d. cap. 120. num. 6. & 7.* E os textos, *in cap. prudentiam. in principio. & §. adijcimus* do mesmo tit. & o *cap. sciscitatus. de rescript.* em quanto dizem que pode hum delegado proceder sem o outro, quando estiuer legitimamẽte impedido, ou não quizer vir; não fallaõ da delegação simplex, senaõ feita com a clauzula, *quod si ambo:* ou semelhante, em que expressamente se dà poder, para ꝗ faltando hum dos juizes delegados, proceda a outro só; nos quaes termos o pode fazer, *cap. cum plures. de offic. deleg. lib. 6.*

Conclusaõ.

15 DE tudo o que fica dito neste paragrapho, se tira per concluzão, que a sentença que deraõ os tres Gouernadores em Crastomarim a fauor delRey Catholico Phelippe II. sobre a successaõ destes Reynos, foy nulla por defeito de jurisdiçaõ, & poder; o qual não tinhaõ, para sentencearem, pellas razoẽs que ficão allegadas; & assi lhe não podia dar direito, nem aos Reys seus successores, conforme a regra do *tit. C. si á non competente iudice. Ord. lib. 3. tit. 75. in princip. & tit. 87. §. 1.* Nem podia impedir, que o Reyno justamente acclamasse por Rey ao Serenissimo Dom Ioaõ o IV. a quem competia o direito da successaõ delle.

§. IV.

§. IV.

QVE OS IVRAMENTOS, COM que nas Cortes successiuamente foraõ jurados por Reys deste Reyno, os Catholicos Reys de Castella Phelippe II. III. & IV. não obrigaraõ de maneira, que não pudesse o Reyno, sem cõmetter perjurio, acclamar o Serenissimo Rey Dom Ioaõ o IV. nem elle açeitar a acclamação, & tomar a posse do Reyno. E que naõ podia tambem obrar couza algũa em contrario, o consentimento do mesmo Reyno, separado do juramento,

1 CERTO he, que por falescimento delRey Dõ Henrique, depoes delRey Catholico Phelippe II. entrar neste Reyno, foy jurado por Rey nas Cortes de Thomar no anno de 1581. pellos tres Estados do mesmo Reyno, & que por sua morte, foy tambem jurado o Catholico Rey Dom Phelippe III. quando nesta Cidade de Lisboa foy leuantado por Rey no anno de 1598. E que o tornarão a jurar os mesmos tres Estados nas Cortes que celebrou na mesma Cidade no anno 619. nas quaes, foy tambem jurado por Principe successor do Reyno o Catholico Rey Dom Phelippe IV. seu filho; & depois por sua morte, leuantado, & jurado por Rey no anno de 621. He tambẽ certo, que nas dittas primeiras Cortes de Thomar fez o mesmo juramento o Serenissimo Duque de Bargança Dom Theodosio; & na segunda desta Cidade de Lisboa o fizerraõ o mesmo Duque Dom Theodosio, & o Serenissimo Rey Dom Ioaõ o IV. seu filho que era Duque de Barcel-

los. Consta tudo dos actos das Cortes, & leuantamentos, & juramentos, que estaõ na torre do Tombo. E finalmente he certo, que fóra dos dittos actos, & juramentos das Cortes, foy o ditto Rey Catholico Phelippe II. consentido, & recebido por Rey em todo o Reyno.

2 O que supposto, he a questão deste paragrapho, se aquelles juramentos de tal modo obrigarão, que sem perjurio, não pudesse o Reyno fazer a ditta acclamação, nem elRey aceitalla? E se o consentimento commum do Reyno, ficou aprouando o direito dos Reys Catholicos de Castella, & purgando os defeitos que nelle houuesse.

3 E pella parte affirmatiua, que obrigassem precisamente os juramentos, & se commettesse perjurio na acclamação; parece que estaõ as razoẽs, & argumentos seguintes.

Prouase a parte affirmatiua.

4 PRimo. Porque aquelles juramentos foraõ feitos aos dittos Reys Catholicos em sua propria vtilidade, por onde ficarão obrigatorios, supposto que se podiaõ guardar, & cumprir, sem se commeter na guarda, & cumprimento delles peccado mortal, ou venial. Como he regra geral & certa, que poem os textos na materia do juramento feito ao homem, dizendo que obriga, & se ha de guardar necessariamente, se pode ser *absque dispendio salutis æternæ*, *cap. cum contingat. de iure iurando. capit. quamuis pactum. de pactis. lib. 6.* onde aquellas palauras, *sine dispendio salutis æternæ*, se entendem tambem de peccado venial, porque ainda que por elle se não perca a saluação, dispoem comtudo para se perder. *Tradunt Abb. in dict. cap. cum contingat. num. 7. Molin. de iust. disp. 149. col. 3. cum seq. & disp. 271. col. 5. Suar. de relig. tom. 2. tract. de iuram. lib. 2. cap. 22. num. 3. Sanch. ad præcepta Decalogi lib. 3. cap. 9. num. 19, & de matr. lib. 1. disput. 32. num. 1.* E como em se guardarem os dittos juramentos, não hauia peccado mortal, nem venial; seguese, que se deuiaõ guardar; & que negandose a obediencia real, & vassallagem aos dittos Reys Catholicos, que lhes estaua jurada; & fazendosse acclamação de outro Rey, se cõmetteo per ambos, manifesto prejurio.

5 Secundo. Porque, se por algũa cabeça se podera dizer q̃ os dittos juramentos naõ obrigauão, he dizendosse, que foraõ feitos

feitos com justo medo, & temor do grande poder de armas, com que el Rey Catholico Phelippe II. tomou a posse do Reyno, á qual ninguem pode resistir; & que com este medo ficaraõ nullos, conforme ao texto *in cap. 2. de iure iurando.* ibi: *Episcopum rebus suis spoliatum, & iurare compulsum.* juntas as palauras abaixo, ibi: *asserentes ipsum Episcopum nullius iuramenti vinculis super hoc posse constringi,* & ibi: *quia nefandissima coactione iurauit.* Onde a *glosa*, *verbo posse*, refere os Doutores antigos, que tiueraõ, naõ valer o juramento por medo; & assi parece, que o prouaõ tambem os textos, *in cap. cum contingat. eodẽ tit. de iure iurãdo. Auth. sacramenta puberum. Cod. si aduersus venditionem.* ibi: *sine dolo & vi, spõte præstita, &c. cap. 2. de iur. iurand. lib. 6. cap. quamuis pactum. de pact. eod. lib.* & o dispoem a *l. 28. tit. 11. part. 5.* E comtudo he certo, que o juramento feito ao homẽ, ainda que se faça por medo, cadente em varaõ constante, he valiozo, & obrigatorio; por quanto se pode guardar sem pecado, nem dispendio da saluação. Como prouaõ expressamente os textos *in cap. si vero. & in cap. verum. de iure iurand. cap. ad audientiam. de his quæ vi.* E he rezoluçaõ, & doutrina de Sancto Thomas *2. 2. q. 89. art. 7. ad 3. & q. 98. art. 3. ad 1.* reçebido por todos os Doutores Theologos, & Iuristas. *per Suar. de relig. tom. 2. lib. 2. de iuramento. cap. 10. á n. 4. & per Sanch. Decalog. d. lib. 3. cap. 11. num. 14.* Logo, sem violação dos dittos juramentos, & sẽ perjurio, se não podia fazer a ditta acclamação.

6 Tertio. Porque, tambem senão poderia tirar a ditta obrigação dos juramentos, dizendosse que nem o Reyno, nẽ os que juraraõ, tiueraõ tẽção de se obrigarem com elles. Porque he mais verdadeira opiniaõ na materia, que ainda que não tiuessem tençaõ de se obrigar, se comtudo juraraõ, com animo de jurar, nasceo a obrigação, de direito natural, & diuino, de se guardarem; attento, que esta parece ser inseparauel do juramento, nem a tẽçăo contraria do jurante a poder separar. *Vt est de mente Hostiens. in d. cap. ad audientiam. num. 1. de his quæ vi. & ibi Ioann. Andr. num. 8. & tradunt in specie Caietan. 2. 2. q. 89. art. 7. ad 4. Soto. lib. 8. de iust. q. 1. art. 7. ad 4. Couas in d. cap. quamuis pactum. 1. p. §. 5. num. 2. Cutierr. canon. lib. 2. c. 22. num. 31. Sayro, in claui regia. lib. 5. cap. 6. num. 8. Aragon. 2. 2. q. 89. art. 7. vers. 4. conclusio. Suar. de relig. tom. 2. tract. de iuram. lib. 2. cap. 7. á nu. 11. vsque in finem.*

7 Vltimo. Parece que faz pella mesma parte affirmatiua, dizer que ainda que não houesse juramẽto, bastou o cõsentimẽto

commum

commum do Reyno, para que todo, & qualquer defeito que interuiesse, assi no titulo, como no modo com que elRey Catholico occupou a posse delle, se purgasse, & suprisse, aceitãdoo o mesmo Reyno, & recebendoo por Rey, assi antes das dittas Cortes de Thomar, como depois; & successiuamente aos dittos Reys Catholicos seu filho, & netto. Por quanto nestes termos ainda que a principio na occupação houuesse força, parece que ficaraõ reynando justamente, pello consentimento, & voto commum do Reyno subsequente, & naõ pella força, ou violencia que a principio commetteraõ. Poes assi como, o Reyno tinha legitimo poder para os admittir a principio, & deferirlhe a successaõ; assi parece que o teue, para ainda que entrassem com força, os receber, jurar, & approuar depoes. Como em termos, he doutrina de Bellarm. *de controu. Christ. fid. controu. 5. lib. 3. de laicis. cap. 6. in fine*, dizendo que os Reynos ainda que a principio na occupação fossem violentos, & tyrannicos, podem ficar sendo justos, pello discurso do tempo, com o consentimento dos pouos. Apontando os exemplos dos Reynos de França, Hespanha, & Inglatera, que a principio tomarão com força os Francos, Godos, & Anglo saxones; & do proprio Imperio Romano, constituido a principio por Iulio Cesar Tyranno. *Sequũtur Molin. de iust. tract. 2. disp. 24. a finem. Acosta de procur. Ind. salut. lib. 2. c. 3. Salas de legibus. disp. 7. sect. 2. n. 67. in fine.*

8 E falando em especie no Rey que occupou o Reyno com força, & tyrãnia, o dizem Azorio *inst. moral. p. 2. lib. 11. cap. 3. in fin.* cujas palauras saõ, ibi. *sciendum etiam est, regna vi, vel bello iniusto acquisita, posse bona fide possideri, si communibus reipublicæ suffragijs, Rex ipse denuo instituatur, & creetur; nam populus, quamuis initio vim passus fuerit, successu temporis tamen sciens, ac volens, omni metu & vi sublata, potest Principem, vel Regem denuo succipere. Petr. Gregor. de republ. lib. 6. cap. 18. num. 11.* ibi: *sicuti Regis, ligitimi ve principatus, legitima potestas pendet ex voluntate prima, & approbatione populi, vel originaria, dum sibi sponte quendam quidam præfecerunt: vel ab initio rege inuitis creato, si postea populus consentiens, ei regnum detulit, neque alio modo legitimos Principes dici comprobatum est, &c.* O que sendo assi, parece que obrou este consentimento commum do Reyno, naõ poder negar depois a obediencia aos ditos Reys Catholicos; & que obrou tambem ficarem muito mais obrigatorios os

dittos juramentos; poes se ajuntaraõ a acto firme, valiozo, & licito de direito, que o Reyno podia fazer, & ficou entrando a regrã da *l. vlt. C. non numerat. pecun. cap. quemadmodum. de iure iurando*, que diz, que o juramento recebe a natureza do acto a que se ajunta. E assi, sendo o ditto acto da aceitação valido, & obrigatorio, o ficaraõ tambem sendo os dittos juramentos confirmatorios delle, & promissorios da obediencia, fidelidadade, & vassallagem que se lhes prometteo como à Reys.

Prouase a parte negatiua, & poemse a resolução.

8 PORem, sem embargo dos sobredittos argumentos, a verdade he, que os dittos juramentos não obrigaraõ de maneira, q̃ se não pudesse justamente fazer a ditta acclamação, sem se violarem, & se commeter perjurio; nem tambem o consentimento do Reyno obrou couza algũa em contrario. E como, esta rezoluçaõ respeita igualmente ao Reyno, que fez a acclamação, & a elRey que a açeitou; se prouarà a respeito de ambos, & de cada hũ; sem nos ser necessario aproueitarnos do fundamento, de que outros Authores se leuaraõ, dizendo que os juramentos foraõ nullos, como feitos por medo; senão suppondoos validos em si, & obrigatorios.

O que se proua.

9 PRimo. Porque, quando os juramẽtos feitos ao homẽ saõ reciprocos, de maneira que á elle se lhe promette algũa couza com juramento, & elle reciprocamẽte promette outras, ou com juramento, ou ainda sem elle; faltando hũa das partes na promessa que fez jurada, ou naõ jurada, pode a outra faltar na sua, posto que jurada, sem quebrar o juramento. Assi o decide expressamente o texto, *in cap. 3. de iure iurando*, ibi: *Nec tu ei, etiam si promissum tuum iuramento, vel fidei obligatione, interposita conditione firmasses, aliquatenus teneris: si constat eum conditioni minime paruisse.* Onde o nota Abbade cõ os outros Doutores communmente; *Syluestr. in summ. verb. iuramentum. 4. quæst. 13.* & he esta hũa tacita condição, que se entende, & inuolue em todo o juramento promissorio, posto q̃ não seja condicional, senão absoluto. A qual se cõfirma pella

pella regra geral de direito, que permitte quebrar a fee, & promessa, a quem a quebrou: *frangenti fidem, fides frangatur eidem. l. cum proponas. 2. Cod. de pactis. Tradunt in specie Suar. de religione. tomo. 2, lib. 2, de iurament. cap. 34, num. 8. Sanch. Decalogi. lib. 3. cap. 17, num. 16, Molin. de iustit. disputat. 272, ad fin. Bonacina tom. 2. disput. 4, quæst. 1. punct. 16, num. 2. Sayro in claui reg. lib. 5, c. 5, n. 17.* E certo he, que nas dittas Cortes, em que os Reys Catholicos de Castella forão leuantados, & jurados por Reys; & o Reyno, & elRey, sendo Duque, lhes prometteo com juramento a obediencia, & vassallagem; jurarão elles tambem ao Reyno, de os manter, & gouernar com justiça, & de lhes guardar seus foros, liberdades, & priuilegios, como consta dos actos das mesmas Cortes, onde asi se refere. Pella qual razão, o que nellas se promette pellos Reys, dizem os Doutores, que tem força de contrato reciproco, *Bellug. in speculo Principum, rubr. 1, num. 3.* Como tambem o que promettem os Principes ao Reyno, quando saõ leuantados por Reys, *Abbas, in cap. sicut. notab. 3. de iure iurando. Calderin. consil. 3, eo titul; Felin. in cap. 1, num. 7. de probat. Natta consil. 301. num. 3, Surd, cons. 323, num. 4.* Pello que, como seja tambem certo, & notorio, q̃ não guardarão as dittas promessas juradas, que fizerão ao Reyno, como dissemos na segunda p. no §. vnico, do segundo ponto. Seguese, que ainda que os juramentos do Reyno, & delRey, foraõ validos, & obrigatorios a principio; nẽ o Reyno, nẽ elRey estauão ja obrigados á obseruancia delles, & q̃ sem perjurio podiaõ ambos vir contra elles na ditta acclamação.

10 E não podemos passar deste primeiro fundamento, sem lembrar ao Abbade Caramuel, que se não deuia cançar, & alargar tanto em exagerar a obrigaçaõ que ha, de se guardar a fee, & palaura dada; & o crime que he quebralla; como encarece na reposta do manifesto, *lib. 5, in fine. pagin. 154, cum sequenti.* Poes fica nisto arguindo, & calumniando aos mesmos Reys Catholicos, que pertende defender; os quaes foraõ os primeiros que da sua parte faltaraõ ao Reyno com as promessas juradas, que lhe fizeraõ, & que quebrárão a fee, & palaura real, que lhe derão. E logo que elles da sua parte faltaraõ, nam ficaraõ o Reyno, nem elRey quebrando a sua, quando o mesmo direito

lho permitte : *Frangenti fidem, fides frangatur eidem. Regul. Frustra. de reg. iur. lib. 6.* Nem nos alargamos mais na comprouação deste primeiro fundamento, por quanto o proseguio elegantemente o Doutor, & Abbade Ioaõ Salgado de Araujo, no seu Marte Portugues, *Certame. 3. art. 8.*

11 Secundo se proua. Porque tambem he certo, que nestes juramentos promissorios, feitos ao homem, cessa a obrigação de se guardarem, quando aquelle a quem se fizerão, foy depois ingrato à promessa, que se lhes fez jurada. *Vt ex Soto lib. 7. de iustitia. quæst. 2. artic. 1. ad primum. Mercado lib. 6. de contract. cap. 16. Molina de iustitia. disputat. 272. ad finem. tradit Sanch. Decalogi. lib. 4. capit. 2. numer. 38.* Confirmandoo com a regra da *l. vltim. Cod. de reuocand. donat. capit. vltim. de donat.* onde se decide, que se pode reuogar a doação perfeita, per ingratidaõ do donatario, sendo que de sua natureza he irreuogauel, *l. perfecta donatio. Cod. de donat. quæ sub modo.* E no nosso proprio caso o toca o Abbade Ioaõ Salgado, no *d. Certame. 3. art. 8. tradit etiam Bonacina tom: 2. disp: 4. quæst. 1. punct. 16. num. 2.* E consta, que os dittos Reys Catholicos, se mostrarão taõ pouco agradecidos ao Reyno, sendo q̃ os jurou, & recebeo por Reys; que o gouernarão tyrannicamente, dãdolhe causa bastante, para os poder priuar, justa & validamente, da posse que tinhão delle; como mais largamente fica prouado na ditta 2. p. no mesmo §. vnico do 2. ponto.

12 Tertio. Porque dos mesmos principios de direito procede, naõ obrigar o jurãmẽto, quãdo a materia sobre q̃ cahio, recebeo depoes tão grãde mudãça que naõ seja verisimil, quererse obrigar o jurante naquelle cazo; que he o que os Doutores chamaõ: *si res non fuerint notabiliter mutatæ.* ou: *si in eodem statu permanserint.* Assi se tira da regra do *cap. ne quis. 22. quæst. 2.* & da *l. cum quis. ff. de solutionib.* & se proua pellos textos, onde se poem varios exemplos, *in capit. quemadmodum. capit. petitio. capit. breui. capit. veniens. de iure iurand.* E se proua, porque como o juramento segue a natureza, & condiçoens do acto sobre que cahe, *l. vltim. Cod. non numer. pecun. Couas in cap. Quamuis pactum. 1. part. §. 4. num. 1. Roland. consil. 6, num: 37. volum. 1. Gutierr. de iuramento confirmator. 1. part. cap. 37, nu. 2, & 3.* fica, que assi como a promessa de algũa cousa, sem ser jurada, nam obrigaua,

hauendo nella notauel mudança, com a qual o promittente não era visto obrigarse; assi tambem, com a mesma mudança, não obriga o juramento, com que se prometteo. *Tradunt, & explicant vltra citatos eleganter Suar. tom. 2. de religione. lib. 2. de iurament. cap. 34. num. 4. Sanch. Decalogi. lib. 3, cap. 17. num. 13. Bonacina tom. 2, disput. 4. quæst. 1. punct. 16. Sayro in claui regia. lib. 5, cap. 5. num, 18.* Plane, ninguem duuidarà da notauel mudança, que houue nas cousas do Reyno, em seu grauissimo detrimento, & dos vassallos delle, depois dos Reys Catholicos o possuirem, as quaes ficão ja apontadas no ditto §. vnico do 2. ponto da segunda parte, & não he necessario repetillas, por não parecer, que as queremos muitas vezes enculcar. Nem tambem, se poderà negar, que não foy visto o Reyno quererse obrigar, & jurar, a ter, & reconhecer por Reys, os dittos Reys Catholicos, com taõ grande mudança, detrimento, & damno seu, assi publico, como particular. Donde tambem se segue, para os vassallos particulares do Reyno, que tanto que os mesmos Reys Catholicos foraõ priuados da posse delle, no acto da ditta acclamação, logo ficarão desobrigados do juramento da fidelidade, & obediencia, que lhe tinhão feito; & isto pella mudança, que aconteceo em suas pessoas. Como tambem resoluem os Doutores na materia. *Sayro in claui reg. lib. 5. cap. 5. num. 18.* ibi: *Item, qui Prælato iurat, vt tali, exempli gratia obedientiam; si cadit prælationi, aut deponatur, non tenetur ei subditus.*

13 Quarto. Em respeito do Serenissimo Rey Dom Ioaõ, se proua o mesmo. Porque quando nas Cortes de Lisboa jurou obediencia, & vassallagem aos Reys Catholicos Phelippe terceiro, & quarto de Castella, se ha de entender este seu juramento, conforme ao estado das cousas daquelle tempo, & somente pello direito, que então tinha; o qual só foy visto dimittir. Porem sobreuindolhe depois noua causa, nam o obriga nella o juramento. Como se proua pello texto, *in cap. 2. de renuntiatione.* & o notarão Abb. *num. 9. Anton. num. 4. Imol. num. 2. ibidem. Com. in l. 22. Tauri. num. 10. Sanch. Decalogi. lib. 3. dict. cap. 17. num. 4.* E se confirma, porque o juramento não se pode extender, senão aquillo que verisimilmente se cuidou, ou se podia cuidar, quando se jurou; *cap. quinta vallis. de iure iur. Docent Innocent. in cap. veniens. num. vnico. cod. tit.*

Azor. moral. 1. part. lib. 11. cap. 11. quæst. 3. Sanch. dict. cap. 17. num. 1. Bonacina, dict. quæst. 1. punct. 16. §. Octauo. Pello que, como depoes do Sereniſſimo Rey Dom Ioaô fazer o ditto juramento, lhe ſobreuieſſe tam notauel, & noua cauſa, qual foy do Reyno, o acclamar, & leuantar por Rey, da qual ſe não cuidaua no tempo que jurou. Segueſe, que com ella, o não ficou obrigando o juramento, para não aceitar a acclamação. Porque, ainda que ja quando jurou, tiueſſe direito no Reyno, & pello juramento o dimittiſſe (o que ſe nega) não tirou o jurame͂to, que o pudeſſe de nouo aceitar, pela noua acclamação do meſmo Reyno. Aſſi como no ditto *cap. 2. de renuntiatione.* o q̄ renunciou o beneficio com juramento, o pode tornar a aceitar por noua prouizaõ, & collação, ſem quebrar o juramento, que he caſo muy ſemelhante a eſte do Reyno.

14 Ao que mais ſe pode ajuntar, que não aceitando o Sereniſſimo Rey Dom Ioaõ, a acclamação, que delle fez o Reyno, encorreria em leſaõ, & damno enormiſſimo, perdendo hũa Coroa tam grande, tam illuſtre, & tam opulenta, & que foi dos Reys ſeus paſſados, & que ſe deuia á Infante Duqueza ſua auó. Com a qual lezaõ, ſe não pode dizer, que o obrigaua o jurame͂to que tinhã feito nas dittas Cortes. Por ſer tambem certo, que não obriga ao jurante, quando ſe lhe impoem, ou ſegue em razão delle algũa couſa immoderada, ou algum dãno. *Vt ex D. Thom. 2. 2. q. 98. art. 2. ad 3. Soto lib. 8. de iuſt. q. 2. art. 2. ad 3. D. Antonin. Azorio,* & outros que cita, & reſolue Sanch. *Decalogi. lib. 3. dict. cap. 17. n. 2. Bonacina d. tom. 2. diſp. 4. q. 1. punct. 16. §. octauo. Sayro in claui reg. lib. 5. cap. 7. n. 7.*

REPOSTA AOS argume͂tos contrarios

15 ESuppoſta a reſolução aſſima, não obſtaõ os argumentos, que em contrario trouxemos.

Porque ao primeiro num. 3. ſe reſponde, confeſſando ſer regra certa, na materia dos juramentos promiſſorios, haueremſe de guardar, quando ſe pode fazer ſem diſpendio da ſaluação; conforme aos textos, & Doutores no argumento citados; porem dizendo, que eſta regra não tira, nem exclue os caſos, & circunſtancias, em que os taes juramentos deixão de obrigar.

Por

Por quanto, como nelles cesse o vinculo do mesmo juramento, cessa tambem a obrigaçaõ de se guardar; como rezoluẽ os Doutores todos na materia, tratando da interpretaçaõ, & duração da obrigação do juramento promissorio. Dos quaes cazos, & circũstancias, concorreraõ quatro principaes no Reyno, & em el-Rey, para não serem obrigados a guardar os dittos juramentos, que fizeraõ nas Cortes aos Reys Catholicos, que assima ficaõ allegados, & prouados, *num. 9. cum seqq.*

16 Ao segundo num. 4. se responde, admittindo tambem ser opinião, & rezoluçaõ verdadeira, que o juramento feito cõ medo graue, & que se chama, cadente em varaõ constante; he valido, & obrigatorio. Como prouão expressamente os textos allegados no argumento, & o rezoluem os Doutores todos Theologos, & Canonistas citados no mesmo argumento, & por Sayro *in clau. reg. lib. 5. cap. 6. num.* 14. E elegantemente o disputa *Suar. de relig. tom. 2. lib. 2. de iuram. promissor. cap. 10. á num. 4. vsque 9. & cap. 11. á num. 13. vsque ad fin.* dando nos numeros 8. & 9. a razão da differença para o jura mẽto feito por medo ser valiozo, & obrigatorios; & serem nullos o voto *cap. 1. de his quæ vi.* E o matrimonio, *cap. cum locũ. de sponsal.* Nem os textos, que no mesmo argumento se allegaram, para se prouar, que o juramento feito por medo he nullo, & não obriga, o prouão. Antes o *cap. 2. de iure iur.* (que era o principal) naquellas palauras, ibi: *nullius juramenti vinculis*, proua ser nullo. Porque, querem dizer, que o Bispo de que o texto falla, naõ podia de tal modo ser obrigado com juramento algum, que não lhe ficasse faculdade de tratar da injustiça delle, pella força, & medo que se lhe fez, & pedir justamente absoluição. Como claramente mostraõ as palauras seguintes, ibi: *quem tamen absoluimus, quia nefandissima coactione iurauit.* E se o juramento por ser feito por medo, & violencia, o não obrigara, não necessitaua de absoluiçaõ. Na qual forma, deixado o entendimento da glossa, & outros Doutores, entende, & explica o ditto texto *Suar. d. lib. 2. cap. 10. num. 5. 6. & 7.*

17 E os outros textos no *cap. cum contingat. de iure iur. cap. 2. eod. tit. lib. 6. cap. quamuis pactum. de pactis. eod. lib.* nas palauras, ibi: *sine vi, & dolo sponte præstita.* que parece, queriaõ significar que os juramentos feitos com força naõ obrigañão; entendem a *gloss. verbo, non vi, in d. cap. quamuis pactum.* que tratão especialmẽte dos juramẽtos com que se confirmão, &

validaõ os contratos reprouados por direito ciuil, quaes saõ os de que fallaõ os dittos textos; de maneira que seja necessario serem feitos espontaneamente, sem força, medo, nem dolo, para os confirmarem. *Ita Abb. in d. cap. cum cõtingat. num. 3. quem sequitur Alciatus ibidem. Felin. in d. cap. 2. num. 2. de iure iur. Syluest. in summa, verb. iuramentum. 4. q. 8.* com muitos outros que refere *Sanch. de matr. lib. 4. disp. 20. num. 3.*

18 Porem esta rezolução, não he verdadeira; & o certo he, que ainda estes juramentos feitos, para se validarem contratos reprouados per direito, saõ obrigatorios, posto que se façaõ per medo, dolo, ou força; *vt per Couas, de sponsal. 2. p. cap. 3. §. 5. num. 2. & lib. 1. variar. cap. 4. num. 7. Molin. de iust. disp. 149. Angel. verb. iuramentũ. 5. num. 24. Suar. d. lib. 2. de iuram. cap. 11. num. 14. Sanch. Decalogi. lib. 3. cap. 11. num. 20. & de matrim. d. lib. 4. disp. 20. num. 4.* onde em ambos os lugares disputa a questão largamente. E as palauras dos dittos textos, ibi: *sine vi & dolo, sponte præstita*, não querem dizer, que sendo aquelles juramentos feitos com medo força, ou dolo, não obrigão: senão que fazendosse sẽ elles espontaneamente, ficão irreuogaueis os contratos confirmados por elles. Por quanto, em todo o cazo se haõ de guardar os juramentos, como diz o ditto *cap. quamuis pactum*, ibi: *omnino seruari debet.* E porem, sendo feitos com medo, força, ou dolo, ainda que obriguem, não he totalmente, & *omnino*; antes se podem desfazer, pedindosse relaxação, & absoluição dos juramẽtos; a qual de força se hade conceder, por razão do medo, & força, com que foraõ feitos. E as palauras do outro texto, na *Auth. sacramenta puberum. C. si aduersus venditionem*, que os declaraõ totalmente por nullos, ibi: *nullius esse momenti iubemus*: não fazem força; porque se haõ de tomar somente no que toca ao foro ciuil judicial, em que a ley secular do Emperador na ditta Authentica, podia dispor; & naõ se podem entender da obrigação do vinculo do juramento, procedida do direito diuino, & natural, em que elle não tinha poder. Ou, que se entendem da obrigaçaõ acquirida ao homem, a qual a ley annullou nos juramentos feitos por medo, & não da que se acquire a Deos, que vem a ser o mesmo. Na qual forma entendem os dittos textos, Suar. *d. lib. 2. cap. 11. num. 15. 16. & 17. Sanch. Decalogi d. lib. 3. cap. 11. num. 20. & de matrim. d. lib. 4. disp. 20. num. 5. Fortunius de vlt. fine, illat. 22. num. 463. cum sequentibus. Fachin. controuers. lib. 2. cap. 17. col. 3. &*

lib. 8.

lib. 8. cap. 102. per totam, com muitos que refere o mesmo Sanches, *supra*. Ainda que por outro modo, que em substancia vem a ser o mesmo, declare, & distingua esta materia, *Sayro d. lib. 5. cap. 5. á num. 14. vsque. 17.*

19 Do que tudo se infere, para reposta do argumẽto, que ainda que os dittos juramentos, feitos pello Reyno, & por elRey aos dittos Reys Catholicos de Castella fossem feitos, como forão, pella grande potencia, & força dos mesmos Reys, á qual por então se não podia resistir; não he esta a cabeça, por onde deixaraõ de obrigar ao Reyno, & a elRey, se bem era cauza justissima, para se absoluerem delles, quando fora necessaria absoluiçaõ, conforme ao ditto *cap. 2. de iure iur.* ibi: *quem tamen absoluimus, quia nefandissima coactione iurauit.* E as cauzas, & cabeças, por onde não obrigaraõ saõ as outras que ficão allegadas, & prouadas assima *num. 9. vsque ad numer. 14.* E assi, não encontra nada o intẽto, hauerem sido validos a principio, & obrigatorios.

20 Ao terceiro num. 5. se responde, que a dezobrigaçaõ dos juramentos, no que toca ao Reino, & a elRey, podia muito bem proceder de não terem tenção de jurarem, nem de se obrigarẽ por elles; ainda que de facto jurassem. Porque, ainda que o Abbade Caramuel na ditta reposta do manifesto *lib. 5. in fine. pag. 155.* chame a isto noua Theologia (& por ventura seria para elle noua, por a não saber) ha na materia varias distincçoẽs, que os Doutores poem. Hũa he, quando o que jurou teue animo, & tenção de jurar, mas não de prometter, nẽ se obrigar. Outra he, quando jurou somente cõ as palauras exteriores, & não teue tençaõ, nem de jurar, nem de se obrigar. *Tradunt Sayro in claui reg. lib. 5. cap. 6. num. 7. 8. & 9. Sanch. Decalogi lib. 3. cap. 10. á num. 3. cum sequentibus. Suar. de relig. tom. 2, lib. 2, de iuram. cap. 7. á num. 4.*

21 Na primeira, he opiniaõ muito prouauel em Theologia, & direito, que hauendo tenção de jurar, mas não de se obrigar, não rezulta, em consciencia, obrigação de juramento; & a esta parece que se inclina mais Sãto Thom. *in 3. distinct. 39. q. 1. art. 3. quæstiunc. 3.* em quanto diz, que o juramento por sua natureza não obriga, senão conforme a tẽção do jurante. Seguemna expressamente, dos Doutores Iuristas Anton. *num. 5. Alex. de Neuo. num. 37. in fin. & 38. Abb. & Imol. in fin. Felin. num. 8. in d. cap. si vero. de iure iur. Nauar. in cap. humanæ aures, q. 3. num. 6. 22. q. 5. Fortuvius, de vlt. fin. iuris, illat. 22. num. 477. cum seq. Seraphin.*

phin. de priuileg. iuramenti, priuileg. 110. *num.* 16. *Gutierr. de iuram. confirmator.* 1. *p. cap.* 57. *num.* 20. E dos Theologos Sam Boau. *in* 3. *distinct.* 39. *art.* 3. *q.* 1. *num.* 46. *& ibidem Scotus q. vnica art.* 3. *Diuus Antonin.* 2. *p. tit.* 10. *cap.* 6, *vers.* 5, *casus. Syluestr. verb. iuramentum.* 4, *q.* 7, *&* 17, *&* 19, *dicit probabilem Azorius inst. moral. tom.* 1. *lib.* 11, *cap.* 4, *q.* 2, *Rosella*, *Angelus*, *Armilla*, *Medina*, *Palatius*, *Tabiena*, *Selua*, & outros que refere, & segue Sanches, *Decalog. d. lib.* 3, *d. cap.* 10, *num.* 8. onde confirma esta opinião com muitos fundamentos.

22 Na segunda, quando naõ ha tenção, nem de jurar, nem de prometter, & somente se jura com as palauras exteriores, he rezoluçaõ de todos sem controuersia, nem disputa, que não rezulta obrigaçaõ algũa de juramento; ainda que aliàs o jurante fosse justamente obrigado a jurar: *Ita Caietanus* 2, 2, *q.* 98, *art.* 7, *ad* 4, *Soto lib.* 8, *de iust. q.* 1, *art.* 7, *ad* 4, *Valentia tom.* 3, *disp.* 6, *q.* 7, *punct.* 4, *Couas in cap. quamuis pactum.* 1, *p.* §. 5, *nu.* 2, *Philiarcus, de offic. sacerdotis. p.* 2, *lib.* 3, *cap.* 16, *Sayro in claui reg. lib.* 5, *cap.* 6, *num.* 9, *Sanch. Decalog. lib.* 3, *d. cap.* 10, *num.* 4. E não hauendo escandalo, nem injuria de terceiro, admittem todos, que sem peccado algum se pode deixar de comprir o que se jurou, *Sayro d. n.* 9, *in fine.*

23 Donde ja se vê, quam imprudentemente reprouou, & arguio o Abbade Caramuel no lugar referido, o protesto que fez o Serenissimo Duque de Bargãça Dom Theodozio, & elRey Dom Ioaõ seu filho; que se conta no manifesto do Reyno, quãdo nas Cortes, antes de jurarem aos Catholicos Reys de Castella, protestaraõ, que jurauão somente com as palauras, & não com a tenção, & fizeraõ deste protesto hum papel de sua propria letra, & sinal, tomando nelle por testemunhas aos Sanctos do Ceo, auxiliadores de sua caza, por não se poderem fiar naquella conjunção das pessoas da terra, que estauão todas intimidadas com os exercitos, & poder dos dittos Reys. Porque, se todos os Doutores Theologos, & Iuristas assima referidos, & outros muitos rezoluem, que se hũa pessoa jurar somente com as palauras, & não tiuer tençaõ de jurar, nem se obrigar; que nestes termos não rezulta obrigaçaõ de juramento em consciencia. Bem se manifesta, que podia o Duque, & elRey seu filho, secretamente reclamar os dittos juramentos, que entaõ faziaõ de palaura, obrigados com a violencia, & força del-Rey Catholico; & mostrarem ao futuro, com aquella reclamação & protesto, (q̃ depois se achou em

em ſeus papeis) que naõ tiuerão tenção, nem de jurarem, nem de ſe obrigarem com o ditto juramento.

24 E dado, que a opinião, que ſe allegou no argumento, que quando ha tenção de jurar, mas não de ſe obrigar, rezulta obrigação de juramento, ſeja de graues Authores, & tenha razoẽs, & fundamentos; nenhũa couza encontra o ditto proteſto, nem conclue, que houueſſe obrigacão em o Duque, & em elRey, de guardarem os dittos juramentos. Antes, do que fica ditto ſe conuence, quam neſcia, & licenciozamente fallou Caramuel, dizendo que o Duque de Bargança enſinara noua Theologia, para os juramentos ſe naõ guardarem.

25 Ao quarto, & vltimo n. 7. ſe reſponde, que o conſentimẽto commum do Reyno, em aceitar, & reconhecer por Rey ao Catholico Rey Dom Phelippe II. depoes de hauer occupada a poſſe delle com força de armas, & violencia; não podia ſer baſtãte para elle, & ſeus ſucceſſores ficarem com legitimo titulo, & poſſe do meſmo Reyno, & ſe purgarem os defeitos do meſmo ſeu titulo, & poſſe. Por quanto, foy dado, & continuado, durando ainda a meſma cauza do medo, & violencia; & eſtando, como eſtauão, os exercitos ainda dentro do Reyno. E poſto que depoes pellos diſcurſos dos annos, ceſſaſſem exercitos, & no exterior ſe moſtraſſe hauer liberdade; nũca ceſſaraõ prezidios de Capitaẽs, & guarniçoẽs Caſtelhanas em todos os Caſtellos do proprio Reyno, & armadas, que quaſi ſẽpre eſtauão no porto de Lisboa. Pello que ſempre, aſſi à principio, como depoes, durou a meſma cauza da violencia, & medo; & pello conſeguinte ſe não ficou purgando com o conſentimento commum do Reyno que ſobreueo.

26 Poes he rezolução certa de direito, que durando a cauza do medo, ſe entende durar o meſmo medo, ainda que no exterior ſe moſtre *plena, & omnimoda* liberdade. *Bart. in l. 2. n. 7. vbi Bald. num. 8. C. de his quæ vi: Decius conſ. 219. num. 7. lib. 2. Roland. conſ. 95. num. 32. vol. 1. Menoch. lib. 3. præſump. 4. num. 22. Maſcard. de probat. concl. 1055. num. 36. Com. 2. variar. cap. 14. num. 27. Garcia de nobilitate. gloſ. 17. num. 47. Cam. deciſ. 346. num. 4.* O que procede, ainda que ſe meta de permeio muito interuallo de tempo; como dizem Baldo, Rolando, Decio, Gomes, & Gama, *dictis locis, idem Decius in l. in omnibus. num. 14. ff. de reg. iur. Gutierr. conſ.*

16.

16. *num.*15.

27 E em termos, para o cazo prezente, notaõ os Doutores, que em quanto dura a ſogeição, a reſpeito da peſſoa que fez o medo, & violencia, dura a cauza do meſmo medo; pondo o exemplo no juiz, em quanto ſerue o meſmo officio; & no Rey tyranno, em quanto dura ſeu Imperio, & tyrannia: *Ita gloſ. verb. poſtmodum. in cap.*1. *de his quæ vi. vbi: Innocent. n.*1. *Abb. n.*12. *Imol. n.*14. *Bar. in l.*2. *num.*7. *& in l. vlt. n.*5. *&*7. *ff. de condict. ob turpem cauſam. Bald. in l.*2. *num.*10. *Cod. de his quæ vi. Rebuff. ad leg. Calliæ. tom.*2. *tit. de reſciſione contract. artic. vnico. gloſſ.*22. *num.*2, *Suar. allegat.* 24. *num.*5. *Anton. Cucus lib.*5. *inſt. maior. tit.*12. *num.* 171. *cum ſeqq. Padilha in l. interpoſitas. num.*24. *Cod. de tranſact.* Pello que ainda que não houuera os dittos prezidios de armas, & outras circunſtancias que faziaõ durar a cauza do medo; baſtaua durar a ſogeição que o Reyno tinha aos Catholicos Reys de Caſtella, em quanto reynaraõ, para ſer viſto durar a cauza do medo, & violencia, com que a principio conſentio, & os reconheceo por Reys.

28 E os Doutores allegados em contrario *eodem. num.*7. *Bellarmino*, & os mais, fallão em termos differentes do conſentimento ſubſequente dos pouos eſpontaneo, ſem durar a ſogeiçaõ. E Azorio citado tambem em contrario no argumento, quando diz, que baſta o conſentimento ſubſequente do Reyno; falla em termos em que haja ceſſado de todo o medo, & força que a principio ſe lhe fez., *vt d. p.*2. *lib.*11. *cap.*3. *q.*6. *in fine.* ibi: *Nam populus quamuis initio vim paſſus fuerit, ſucceſſu temporis tamen, ſciens, ac volens, ceſſante omni metu, & vi ſublata, poteſt Principem, vel Regem denuo ſuccipere.* E nos meſmos termos he viſto fallar Pedro Gregorio *de rep. lib.*6. *cap.*18. *num.*11. citado no meſmo argumento. Por onde, como ſempre duraſſe a meſma cauza do medo, & não houueſſe opportunidade antes da ditta acclamaçaõ, para o Reyno ſe eximir da ſogeiçaõ dos dittos Reys Catholicos de Caſtella, naõ ſe pode fazer argumento do ſeu conſentimento ſubſequente; o qual não podia obrar, em quanto não houue opportunidade de ſe eximir. *vt tradunt Innocentius, Hoſtienſis, Abbas, & Præpoſitus, in cap. ad id quod. num.*1. *de ſponſal. Alex. conſ.*99. *num.*13. *vol.* 3. *Angel. in l.*1. *§. quæ onerandæ. num.* 4. *ff. quar. rer. act. non detur.*

29 Quanto mais, que ainda que não houuera o ſobreditto, naõ podia o ditto conſentimẽto

commum

commum do Reyno prejudicar ao direito, que na succeſſaõ delle tinha a Infante Duqueza Dona Catherina, nem tirallo a ſeus ſucceſſores, para que tendo legitima faculdade de ſe poderem redintegrar nelle, & na poſſe do Reyno, o naõ fizeſſem, quando o meſmo Reyno os acclamaſſe, como acclamou ao Sereniſſimo Rey Dom Ioão o IV. ſeu netto. Por ſerem eſtas as regras vulgares de direito, que enſinaõ, *quod alteri per alterum, iniqua conditio inferri non poteſt. l. non debet. ff. de reg. iur. l. ſi quis. C. de inoff. teſtam. Martin. Vran. in cap. 1. num. 2. de iure iur. & conſ. 11. num. 4. tom. 1. Valençuela conſ. 60. num. 63.*

Concluſaõ do paragrapho.

30 DE tudo o que fica ditto neſte paragrapho, ſe tira por concluzão, que os juramentos com que os Reys Catholicos de Caſtella foraõ ſucceſſiuamente jurados por Reys deſte Reyno, poſto que a principio foſſem obrigatorios, não impediraõ poder o meſmo Reyno licitamente negarlhes a obediencia, & vaſſallagem ſem cometter prejurio, por ter ceſſado ſua obrigação; & acclamarem ao Sereniſſimo Rey Dom Ioão o IV. & aceitar elle a acclamação. Nem tambem o podia, impedir o conſentimento ſubſequente do proprio Reyno, com que foraõ reconhecidos, & obedecidos.

Concluzão de todo o Tratado.

31 E Do que fica ditto em todo o tratado, ſe tira tambem per concluzão, que o Reyno de Pottugal tinha legitimo poder para acclamar por ſeu Rey ao Sereniſſimo Dom Ioaõ o IV. como ſe moſtrou na primeira parte. E que teue cauzas, & razoẽs, para juſta, & licitamente o fazer; como ſe moſtrou na ſegunda parte. E que lhe naõ era impedimento, nem a poſſe continuada dos Reys Catholicos de Caſtella por ſeſſenta annos; nem os juramentos multiplicados com que foraõ jurados; nem o conſentimento com que foraõ obedecidos por Reys deſte Reyno; nem a ſentença dos Gouernadores dada em ſeu fauor; nem o fazerſe a acclamação ſem ſerem

requeridos; como se mostrou nesta terceira parte. Com o que se dà fim a tudo o que se prometeo no argumento do mesmo tratado. Sendo para honra, & gloria de Deos nosso Senhor, & para justificação da acção do Reyno. Sobmettendo o que nelle se diz à censura da Sancta Igreja Catholica Romana, da qual naõ he, nem foy nossa tenção, apartarmonos em ponto algum delle.

FINIS LAVS DEO.